MARCI MANTVAE
BENAVIDII, PATAVINI I. C.
COMITIS ET EQVITIS
VTRIVSQVE AVLAE;

AC IN PRIMA ACADEMIAE
PATRIAE SEDE, IVRIS CAESAREI
INTERPRETIS, ORDINARII DE MANE.

COMMENTARIA NOVA IN SECVNDAM Codicis Partem.

Cum priuilegio.



VENETIIS,
Ex Officina Ioannis Baptistæ Somaschi.
M D LXXIIII.

AD LECTOREM.

LEges quæ in hac secunda Codicis parte continentur, hoc scemate suis locis repo sitę ac commendatæ, & non præpostere (ut imprimendo factum est) à te inue niantur.

De seruis fugit.
L.1.fol.1.b
Authen.sed nouo iure.4.b
L.quicunque.7.a.lect.1
L.quicunque.10.b.Lect.2
Qui admitti rub.15.a
L.1.22.b
L.Emancipata.32.b
L.iuris ignorantiam.37.b
L.bonorum.39.a
Rubr.
Quando non pet.par.73.a
L.1.80.a
De bon.poss.secun. tab.
L.1.91.b
L.2.94.b
De bon.poss.contra tab.
L.posthumo 101.a.lectu.1.2.118.a
Vnde liber.
L.qui se patris.97.a
Vnde uir & ux.
Authen.præterea.44.a
De Collatio.
L.si emancipati.60.b
De testamen.
Authen.hoc inter liberos.§.si quis autem.64.b
De insti.& subst.sub cond.fac.
L.generaliter. 66.b

De impub.& ali.sub.rub.136.a
L.precibus.141.a.& 159.a
De liber.& præter.
Authen.ex causa.174.b.193.b
De edic.di.Adr.tol.
L.fin.119.a
De Codicil.
L.2.228.a
De legat.
L.in annalibus.229.a
De fideicommiss.
L.ab eo.230.b
Communia de leg.
Auth.res qua 201.b. hic suprascriptio quæ dicit lect.3.delenda est, inscitia impressorũ adiecta?
Ad S.Cons.Tertul.
Authen.defuncto.233.a
De bon.mater.
L.1.231.b
De inge. manu.
L.diffamari.213.a
De sen.quę pro eo quod int.
L.Vnica.234.b
De reuocan.don.
L.si unquam.214.b

FINIS.

PRAEFATIO·

SI tot annos vestrum omnium causa, die noctuq; vitæ meæ non securus laboro, vt auis pro pullis suis, quos implumes adhuc, & volate nescientes vt pascat tolerat erumnosum illum quotidianum irrequiete venationis laborem, Vlyssi dicebar Achilles ille Homericus, quare & vos (dicam Ego) Iuuenes, honestissimis parentibus orti, patria illustri splendescentes, qui huc nō alia ratione, quàm studiorum gratia accessistis, non idem facere debeatis, nequaquàm video. Inq; actione tam nobili & egregia semper consistere, non laboribus semper cōtendere, maxime quia otio nil Turpius est, nil detestabilius, labore veto nil fructuosius, laudabilius nihil, porrò virtutem vitat & gloriam, odioq; habet, qui laborem recusat & detestatur. Imò quòd præclarum monimentum Vrbibus est labor pius, perpetuamq; gratiam habet, labore omnia Dii venditant Virtutiq; sudorem præposuerunt. Iuxta illud Poe.

Virtutem posuere Dii sudore parandam. Et inde videmus, quod pinguis ager sentibus abundat, humanusq; animus erroribus, vsque adeo nisi diligentia euellantur, pur genturque labore assiduo, ut fructus æque in ipso flore pereant & extinguantur, & si contra summo labore agricolæ mandarint semina terræ, maiori cum voluptate fructus colligant, & lætentur, Herculeæ laudis fundamentum est labor, namque sustulit ille feras, Tyrannos ad iustitiam redegit, quam etiam fundauit, libertatem muniuit Regibus, eorumque fuit inuentor, verborum castigator, & moderator actionum, qui si vitam à laboribus abduxisset, Nebulonem haberemus Iouis filiū, & fanè indignum, atque immeritum. Diuitiæ rursum bonæ sunt, sed non vt humi depositas habeamus, otiosum & inutilem Thesaurum prorsus, verum communes amicis sint, & liberalitate ac munificentia largiantur, Otium insidias parat, & omne malum edocet alias, Maioresq; nostri maximam infęlicitatem esse putabant, in otio degere, contra vero fœlicitatem nullam maiorem quàm eam quæ in honestis actionibus sit posita. Omnibus igitur neruis, auditores optimi, laboribus insudate, optimarum artium studiis atque disciplinis incumbite, quibus bonó genio vestro dediti estis, & addicti, quoniam sic aliquando emergere poteritis, sic agere inquam, vt posteaquàm fueritis in amplissimum dignitatis gradum collocati, nil aliud vobis superesse possit, nisi quod immortalitati consecrati eritis, nomenq; vestrum nulla vnquàm delebit obliuio, nulla temporis diuturnitas obliterabit, sed perpetuo durabit potius & in æuum, magna vestrum gloria pullulabit & propagabitur: Dixi.



MARCI MANTVAE BENAVIDII, PATAVINI I. C.

IN SECVNDAM CODICIS PARTEM COMMENTARIA.

SVMMARIVM.

1 Fugitiuus multis modis dici potest: propriè tamen ille, qui non habet animum redeundi.
2 Desertor in quo differat ab emansore.
3 Serui dicti à ceruis, qui in tutela Dianæ dati erãt, appellatiq; sunt cruciferi, quia in uestibus ferebant crucis signum.
4 Dominus tenetur pro damno dato à seruo.
5 Hostium duæ species sunt, cum declaratione.
6 Fugitiui qua pœna puniantur, & nu. 7.
8 Pœna delicto est commensuranda.
9 Fugitiui capi possunt: si tamen Romam fugiant, sunt liberi.
10 Deprehendantur uerbum, intelligitur de actuali deprehensione.
11 Ad Barbaros uerbum, quid sibi uelit.
12 Pes quot modis capiatur.
13 Pœna fugitiuis infligitur in eo, quo deliquerunt, membro.
14 Iudæi, qui Christianam cognouit carnaliter, pœna cum exemplo.
15 Notarij falsum instrumentũ scribentis, dextra manus amputatur.
16 Debilitatum id dicitur, cuius rei usus deterioratus est.
17 Metalli pena hodie correcta est, et damnatio ad triremes eius loco successit.
18 Dictio alia, est implicatiua similium, & an semper sit uerum. nu. 19.
20 Intellectus ad l. 3. §. is qui. ff. de re milit. & ad l. si quis aliquid. §. 1. ff. de pœn.
21 Virginem in platea uiolenter si quis fuerit osculatus, mortis pœna puniendus est.
22 Statutum prohibens frumentum extra territoriũ portari, an locum habeat in eo, qui in itinere est inuentus.
23 Affectus, hodie an puniatur, nisi sequatur effectus cum exemplo eius, qui dedit poculum mulieri, ut abortum faceret, quæ tamen peperit.
24 Iudex, an possit recedere à certa pœna posita in statuto.
25 Iudicis arbitrium multum operatur in his, quibus certa forma non datur.
26 Iudicis est electio, si uerba legis uel statuti ad ipsum dirigantur.
27 Legis uerba relata ad reum passiuè, puta patiatur istam, uel illam pœnam, an rei sit electio.
28 Legis pœna in alternatiuis si mors sit, an reus eligere possit.
29 Lex alternatiuè loquens, intelligitur in pœnis pecuniarijs.
30 Reo an detur electio in illis casibus, in quibus affectio non cadit, cum exemplo.
31 Iudicis est electio in dubio in corporalibus, rei in pecuniarijs.

De seruis fugitiuis.

Imp. Constantinus A. ad Probum.

L. Si fugitiui.

Haec lex materiã continet utilem, quotidianam, & practicabilẽ. & licèt seruos non hẽamus, ex his tñ, q̃ in ea tractanĩ, aliæ deciduntur q̃ões, in dies occurrentes, ideo altius exordiendum est.

1 Et præmittendum primo, ꝙ fugitiuus † multifariam multisq; modis dici potest. l. quis sit fugitiuus, in prin. ff. de ædi. edic.

Scđo ꝙ propriè is est, qui nõ habet animum redeundi, & in hoc ab errone differt, quia esto ꝙ fugiat, redeundi tñ animum habet. l. 1. supra eo. d. l. quis sit fugitiuus. §. erronem. & ut ꝑ Deci. fusius. & est simile in §. pauonum. Insti. de re. di. pendetq; à propositione Philosophi, dicẽtis accidentia magnam partem conferre ad cognoscendum, quod quid est.

2 Et in desertore, † qui ab emansore differt pariter, qm̃ sicuti fugitiuus dicitur, q ea mente dñ̃ scedit, ut ad dñm non redeat: erro uerò, q sine causa uagatur, & ad dñm redit, ut in d. locis. ita desertor, qui prolixo tpe euagatus reducitur, emansor uerò, qui diu uagatus ad castra reuerti tur. l. desertorem. §. emansor. ff. de re mi.

Et ita in monacho, Io. And. in c. fi. de regu. ꝙ fugitiuus dr̃, si non habet animum redeũdi, seq; suo Abbati (ut seruus dño) celat. & Ro. consil. 341. col. 1. & nimirum, ad propositum, de seruo ad monachum sæpissime arguimus, qđ tradit Bart. in l. 1. in prin. ff. de lib. ser.

Dictuq; mirum est, ꝙ seruorũ dies festus olim idib. Augusti fiebat in templo diuæ Sabinæ, & Dianæ, aliàs in Auẽtino, quo Seruius Tullius Rex, serua matre natus ei dẽ ædẽ dicauit, suntq;

3 serui † in tutela ipsius, à quorum celeritate fugitiui postea dicti fuerunt, & cruciferi ẽt, qa crucem merentur, inq; ignominiæ ac notæ signum eam in uestibus ferebant, iuxta illud, morte turpissima condẽnemus eum, uel ob leue delictũ, dicta de causa potius, quam supplicii ratione.

Multa ẽt dicit idem Deci. hic, quo ad diffinitionẽ serui fugitiui non referenda, qa certũ est, nullã fore (q̃q̃ Iurisscon.) q̃ nõ facilè possit subuerti. l. omnis diffinitio. ff. de reg. iu. l. 1. ff. de regu. Ca. suntq; potius descriptiones, quàm diffinitiones, ideo dic rursus, ut per eũ, plenè Seuer. in tract. de debito. fugi. col. 1.

Minus tangam, an in dubio præsumatur fugitiuus, quia certum est, licèt præsumatur fur, & nequã. l. Iulianus, in prin. ff. de act. emp. ꝙ tamẽ talis non præsumetur, ut per Ang. in l. in his, in §. 1. in fi. ff. sol. mat.

4 Nec ẽt † si dederit damnum alicui, an dñs teneatur, quia certũ est hoc quoq; casu teneri. l. si seruus. §. serui aũt, & ibi Flor. ff. ad l. Aquil.

Aliàs aũt fuga sibi damnosa esse non debet, ut no. in l. 1. supra eo. ubi Cy. Bar. Bal. & alii latẽ ꝙ præscribi non potest.

5 Vltimò præmittendum est, † quosdã esse hostes populi Romani, deq; istis hic intelligendũ est, dum barbarici (supple soli) mentione facit, siue barbarorum, qm̃ exponit, i. hostium. l. hostes. ff. de cap. & quosdã ẽt, qui priuati sunt, quales Guelphi & Gibellini, & hi non propriè hostes esse dicunĩ, ut in materia pñtis legis cõprehendanĩ. Qđ ex eo liquet ẽt differre, ꝙ qa captus ab hostib. pop. Ro. testamenti factionẽ non hẽt, aliàs aũt sic. l. eius. l. q à latronib. ff. de testa. l. si qs ingenuam. §. pe. & fi. ff. de capt. declarat Por. Inst. q. non est pmi. fa. test. in prin. col. 2. in ti.

6 Dubitandi † rõnem faciebat tex. in l. si qs aliquid, in §. 1. ff. de pœ. ubi ad literam dr̃, non mẽbri mutilatiõe, aut metallo, vel pęna simili istos puniendos esse, sed grauiori: uiui. n. (subiicit Iurisscon.) exuruntur, aut suspenduntur furca.

Scđo, quia delictum hmõi, sui natura, atrocissimum est, quod ex genere pœnæ elicitur. l. transfigere. C. de translation. no. in l. 2. ff. de public. iud. & probatur in l. postliminium, in §. transfugæ. ff. de capt. & in l. 3. in §. fi. ff. ad leg. Cor. de si ca. in atrocissimis motus ad delictum punitur, ac si esset consumatum. l. si quis non dicam rapere. C. de epis. & cle. ergo.

Tertiò & ultimò, quia nullũ membrũ debet mutilari, excepta manu, ergo nec pes seruo fugienti, in casu isto, auth. sed nouo iure, infra eo.

Nisi ad primũ dicamus (& uerũ est, ut hic ꝑ glo. & Bar.) ꝙ ibi delictum erat consumatum, hic aũt non: quo casu, cum adhuc potuissent pœnitere, mitiori castigantur pœna. & ita rñdetur etiam ad tex. in l. 3. in §. is qui. ff. de re mil.

Ad s̃m uerò, regulam fallere in casu nostro, ubi lex ultra procedit, distinguendo pœnas inchoati & consumati delicti, & ut hic pariter per Bal. & Pau. de Cast. fusius.

Non obst. ultimum, quia id uerum est quoq; hodie, ideo (ut inquit gl. in l. 1. C. de accu.) distingue tempora, & concordabis scripturas.

7 Decisionis aũt † rõ est, quia contra legem faciunt Rempub. offendunt, inq; barbarorum utilitatem hoc ipsum cedit, & detrimentum nr̃m. l. si quis barbaris. C. de re milit. lib. 10. ubi uiuus cõburiĩ, si quis factionẽ inierit cum barbaris, ut Romani deprædentur, & si eosdem conficiendi naues artẽ docuerit, ultimò afficieĩ supplicio, l. 6. C. de pœ. imò ꝙ nullus habet facultatẽ ad il-

los

los ui ni,aut olei q̄cq̄ deferre,& multominus ar
ma.l.1.& 2.ibi, perniciosum nanque Romano
Imperio,& ꝓditioni proaimú eſt, ac ꝫ pietatis
interdicta,eos,quos his indigere nõ dubitamus,
ut ualidiores reddant, instruere. C.q̄ res expor.
non de.& idem in l.cotem f.rro,in prin.ff.de pu
bli.& in l.1.C.de lito.& iti.custo. lib.12. & in l.
uſurpationem.C.de uectig.& cõmi. Alex. plenè
conſi.130.col.1.& 2.uol.7.qđ non ſolum ciuili
iure ſtatutum eſt,uerum & canonico. c.ita quo-
rundá.c.ſignificauit.c.qđ olim.c.ad liberandá,
de Iudæ.& hac de re non mirum eſt,ſi pœna hic
ſtatuta debent puniri,& non alia,q̃m delicto eſt
8 †ſemper commenſuranda,plagarúq; modú eſſe,
(ut ille ait) iuxta delicti mẽſurã. & i l.ſancimus.
C.de pœ.l.reſcriptũ.l.hæres.ff.de his q̄b. ut ĩdi.

Si fugitiui.] Dictum eſt ſ̃.ſatis. adde nunc, ꝙ
9 dñm offendũt, † l.ſi pecuniam.§.ſed ſi acceperit.
ff.de cõd.ob cau.quodq; capi poſſunt, & medio
cribus plagis etiam caſtigari,ut inq̄t Bald. in au
thẽ.ad hæc,in fi.prin.C.de Lati.lib.toll. & ſi Ro
má fugiant deniq;, ꝙ efficiunt liberi, caſus eſt
ſing.in §.fi.in auth.ut liber.de cæt.& hoc eſt, qđ
dicit & glo.in l.in urbe.ff.de ſta.ho. ꝙ ibi porta
reperitur,q̄ Libera,hac ratiõe,appellata eſt. Sed
quia hæc materiam l.noſtræ non attingunt, de
fugiente ad barbaros,deq̄ue pœna eidem infligẽ
da, loquentia, tranſeo.

Deprehendantur tranſeuntes.] Mirabilis eſt
10 tex.iſte, uerbum hoc intelligi debere † de actua
li deprehenſione,ut & in l.1.ibi,quiſquis in ma-
ieſtatis crimine deprehenſus fuerit. C. de pe.bo.
ſublat.lib.10. in l.palam,in §.quæ in adulterio.
ff.de ri.nup.& in l.qui occidit,in prin. ff.ad legẽ
Aquil.& in c.cum non ab homine, de iud.& in l.
quod ait lex.in prin.ff.ad leg.Iul.de adul. & in l.
pe.ff.de condi.ob cau.

Et hoc caſu maximè, quia de delicto commit
tendo agebatur, pro quo etiam pœna impoſita
eſt. & ſeruit (ut inquit Ang.hic) ad q.ſi ſtatutũ
dicat,deprehenſum cum armis,uel in ludo,puni
ri certa pœna,ut de actuali deprehenſione intel
ligatur. & not.aliàs in l.1.C.ubi Sena.uel cla. &
in l.ſi Barſatoram.C.de fideiuſ.

Et licèt aliqui intelligant etiam deprehenſum
eum,qui conuictus eſt teſtibus luſiſſe, uel arma
portaſſe,ut no.in l.3.in §.Neratius.ff.de acquir.
poſſ.attamen errant,primaque opi.uerior, cum
qua & tranſit Dec.hic,& bene:q̃m à uerbis legis
recedendum non eſt,haud aliud innuentibus,ut
ſupra, l.non aliter.l.ille,aut ille.§,cum in uer-
bis.ff.de leg.3.

Præſertim naturalibus, quia non ſimpliciter
dixit deprehendantur,ſed deprehendant tráſeũ
tes,& ſic cũ aliquo adiuncto, efficit ut nõ aliter
intelligi poſſit,aut debeat.d.l.1. C.de pet. bon.
ſub.d.§.quæ in adulterio,& aliis ut ſupra.

Conſiderantes rurſum à deprehẽſione actua
li longo interuallo differre,quẽ teſtib.conuictũ
eſſe.l.qui ſn̄iam.C.de pœn. c.nos in quenquam.
2.q.6.in ſimili Bald.in c.1.in §.iniuria, col.4.de
pa.iu.fir.in uſib.Eſt uerum quod Alex.in d.§.Ne
ratius,in fi.diſtinguit, qđ aut uerba diriguntur
ad partem, aut ad iudicem,ſi ad partẽ, ut de de-
prehenſione actuali intelligatur:ſi ad iudicẽ ue-
rò,deprehenſum.i.conuictum teſtib.ut ſ̃.& in l.
1.C.ubi Sena.uel Cla.& in l.2. C.de cuſt. reo. &
in d.l.1.& ibi Bar.C.de pet.bo.ſub.lib.10.q̄ iura
probare non uidentur, a quo deprehẽſum ubi-
que intelligimus,i.(ut dictum eſt) actuali depre
henſione & conuictum puniri. Cogita.

Ad Barbaricos.] Declaratum eſt ſ̃.ſatis.ad de
11 nunc tex.ita quoque † dicentem in l.1. C.q̄ res
expor.non de.& in l.nõ ſolũ.C.de cõmer. aliter
uerò in l.2.citata & hic per gl. barbaros ſcilicet,
C.eo.& in d.l.non ſolum.alibi hoſtes, in l.cotẽ
ferro,in prin.ff.de publ.& nationes barbaras, in
l.1.C.de lito.& itine.cuſt.lib.10.ideſt ignotas.l.
nulli.§.qđ ſi teſtator.C.de epiſ.& cle. & ibi glo.
& barbaricas gentes,quæ Imperio Ro. ſubiectæ
non erant,in proœ.Inſti in prin. Vel ad ꝓpoſi
tũ dicamus,ꝙ hoc idem adiectiuũ ſit, penè eiuſ-
dem ſignificationis cũ barbaro. & ꝙ à barbari-
cis,barbaricarii quoque dicti ſunt, qui barbaras
intexunt ueſtes,aliaque id genus plura, qui alio
etiam nomine Phrygiones appellati fuerunt.

12 Aut pede amputato.] †Ex hoc ſuperflua de-
claratio Decii hic uidetur, tribus modis uerbũ
pes intelligi poſſe,ut ꝑ eũ:ex quo naturaliter de
pede,quo ambulamus,intelligendũ eſt, ſpatiaq;
uel menſuras metrorũ aliàs amputari nõ poſſe,
nec debilitari,ut paulopoſt ſubiicitur in tex.

13 Pœna igitur † fugitiuis infligitur eo in mem
bro,quo mediante & deliquerunt,ut hic per gl.
& Bal.& eſt ſimilis tex.in c.1. in §.ſi quis alium
uulnerauerit,quẽ ibi ſignanter Alua.not.de pa.
ten.in uſib.idem Bal.in auth.ſed nouo iure,col.
4.infra eo.c.literas,de tempo.ord. c.1.de do.&
contu.in 6.c.an ſit,de ap.optimus tex. in §.item
ſurdus,ibi,ſępe enim literati & eruditi hoĩes,ua
riis caſibus & audiendi, & loquendi facultatem
amittunt.Inſti.quib.non eſt permi.fa.teſta.& ibi
Por. notat.

14 Et forſè hac de re iudex,neſcio q̄s,† Auinioni
Iudæo,qui Chriſtianam cognouerat carnaliter,
uirilia amputauit,quę uidiſſe in platea Auinion.
teſtatur Old.conſi.ult.in fi.

Dicens poſtea,malè feciſſe,q̃m non erat cor
porali pœna puniendus,& idem tenuit Dec.hic
poſt Barb.conſi.63.ubi in terminis ita cõcludit
uol.4.plenius Alex.conſi.99.uol.6.motus,quia
non præciſè hic pœna pedis imponitur: ex quo
dicit,aut alia qualibet. & quia text. in d.c.an ſit,
qui ad idem induci poterat, loquitur non reſpe
ctu mutilationis membri,ſed paritatis pœnæ,ꝓ
ut in titulo,qđ quiſque iu.& licèt olim quoque
eſſet pœna talionis,membrumq; ꝓ mẽbro ſcin-
deret.§.pœna,Inſti.de iniu.attñ hodie exoleuit,

ut ibi,& in l.hodie.ff.de pœn.§.si quis illum,de pa.ten.in usib.Alua.in §.homicidium, col.1. de pac.iu.fir.eo.lib.Bar.in l.pen.in §.ad crimen.ff. de publ.iudic.

Ego uerò dico,ꝙ optimè fecit,ut hic,& in iuribus 3.alleg.nec ob.ꝙ hic dixerit,aur alia qualibet,quia intelligit simili,ut infra statim,& opi. ꝫ Old.tenuit ét idem Dec.& sic sibi ipsi ꝫrius, i c.consuluit.3.ad fi.de ap.& Feli.in c.in nonnullis,de Iudæ.imò ꝙ debuit pœna mortis dānari. c.hinc apparet.23.q.5. c.reos.§.palam.§.multa. 2.q.7.quos tex.ad idem Feli.dicit sing. in d.c.in nonnullis.Gril.latè in tract.de pe.o.coi.q.12.nume.6.7.8.Nec secus Barb.& Alex.

Sed contrarium in cousi.præalle. quia aderat statutum in loco pecuniaria pœna adulteros castigans nitunéq; ꝓbare in eo: Iudæos ét esse cōprehensos,ergo secus ubi statuto prouisum non fuisset.l.cōmodissimè.ff.de lib.& posth. d.l.hodie.ff.de pœn.

Minus ét facit,qđ dř ad tex.in d.c.an sit,qa verū est.sed cogita tñ id,qđ ibi dř,fore ex aliis oio gñale,delinquentē puniri in eo,in quo deliquit, ét si de membri mutilatione agatur,& sufficit; ut in simili in l.qui iure militari. ff.de mili.test.

Non deniq; & ultimò dictū de pęna talionis, quia d.casu non membrū pro membro scindi, & in hoc est æquiuocatio,sed ut dixi pœna infligitur in eo, in quo deliquerat.& sic quantum ad ꝑdicta idem iudex defendi potest & si errauit,errauit ex alio,qm̄ hodie nullum membrū alicui, delicti prætextu mutilari debet manu excepta, auth. sed nouo iure.ꝫ.eo. Alua. in d.§.si q̄s aliū uulnerauerit,col.2.de pac.te. & in c.1.in §.scriba,col.1.de prohi.feu.alie.per Fede.& si qđ hic no.ab omnibus, ut ibi adhuc dicit Alu.in aliquo

15 seruandum est,seruari maximè debet † in notario falsum instrm̄ scribente. & ultra adducta ꝫ. est etiam bonus text. in l.qui bona, in §.si quis qnia,in fi.ibi,& sanè parū probè postulat ab eo caueri sibi earum ædium noīe, quarum ipse cauere supersederit.ff.de dam.infe.& uerba formalia in c.nos Federicus,in §.omnes peregrini, in fi.de sta.contra lib.ec.eiq; dextra amputari,cum qua deliquit,ne tale quid amplius committat.§. sed ne dum,Insti.ui bon.rap.& ita ét statuit Carolus secundus,ut refert Iser.in consti. Neap.1. de percu.illici.cum armis,nu.2.

Sed ꝫ, ꝙ imò ei manus minus potens debeat mutilari,ut no.in auth. sed nouo iure,præall. & ex reg.l.si pręses,& l.si interpretatione.ff.de pœ. suadetur, pœnas molliendas esse potius, quàm exasperandas.

Sol.hoc idem fortè locum haberet,qñ ita posset delictū cōmitti cū sinistra, sicuti cum dextra, nos uerò in Notario scribente, igitur pœna à lege statuta, in ea puniendus est, qua ut diximus delictum commisit. & si cum sinistra scriberet, dextra debilitata, ut multi faciunt, ea sibi esset quasi dextra,ratione prædicta,præ.idenda.

Notandum est ét ultimò,ꝙ iste text.loquit̃ de naturali diuisione,quæ in sola separatione rei cōsumitur,& q̄ recipiunt nō solum corpora animata ut hic,uerum ét inanimata, ꝙq; alia est ciuilis & quotatiua,oīa ab illa maximè differentia,ut ꝑ Flo.in l.uiæ.post prin.ff.de seru.

16 Debilitentur.] Ideo uerbo hoc † Imper. usus est,qm̄ illud debilitatum dicitur, cuius rei usus deterioratus est,secundum Dec.hic,post Bar. tamen in l.1.in §.is autem.ff.ne quid in flu.pub.& in l.2.in fin. ff.de pub.iud. & Angel.in l.non solum.ff.de rei uend. & ad propositum membri, quando prima ipsius potentia naturalis decreuit, ita quòd non habet suam perfectam operationem in corpore.

Sed aduertendum est, quòd nō simpliciter dicit tex.debilitentur,sed pede amputato,usque adeo ut uerbum hoc ad fugitiuos relationem habeat,& non ad membrum: nec debilitatum dici possit, si pes sit amputatus. l.seruo manumisso. ff.de cond.inde.& sicuti debilitata dicitur ex digiti amputatione manus,ita fugitiui hic ex amputatione pedis, dicentur. nec aliter debet text. iste intelligi.c.accusasti,de accusa. In cæteris, ꝙ ex amputatione digiti non dicatur aliàs membrum debilitatum, quia digitus non est membrum, ut hic per eundem Dec.adde Bart.& Bal. in l.non sunt liberi.ff.de statu ho. & ad literam est casus in l.idem Offilius.ff.de ædil.edic.idem Bald.in l.data opera,colum.13.C.qui accu. non poss.multa Nel.de banni.in 2.part.2. tempo.q. 51.in princip.

Aut metallo dentur.] Quæ sit pœna hæc, & in quo differat ab ea, si quis damnetur in opus metalli,ut etiam dicit glo.clarè liquet ex his,quę habentur in l.aut damnum, in §.est pœna, & in §. inter eos.ff.de pœn.Imo.in l.2.in prin. ff.de publ.iud.& ut per Deci.quomodo morti proxima est,libertas amittitur, ꝙ ita in seruo locum habeat,sicuti in libero.

17 Adde quòd hodie correcta est, & in seruo, & in libero longè magis, qm̄ nemo bene natus seruus efficit̃,quòdque loco eius successit dānatio ad triremes,ut post Imo.in loco præall.declarat Capic.deci.153.nu.3.dixi in l.Imperium.ff.de iurisd.om.iudi.lectu.ult.& in l.transigere,in 2.C. de transact.& hinc sumpta occasione,uidendum esset,cuius electio,in pœnis alternatiuis legis,esse debeat,iudicis,uel rei,sed quia dicā infra,transeo. & hoc ipsum pro nunc tm̄ noto,ꝙ in his una executio sufficit. l.si is qui ducenta.§.utrum, & ibi Bart.col.2. ff.de reb.dub.idem in l.q̄d ergo,in §.pœna grauior,in prin.ff.de his q̄ no. if. & est arg.in l. si hæredi plures.ff.de cond.insti.

18 Aut qualibet alia afficiantur pęna.] Simili scilicet,† ut exponit gl.quæ ad hoc etiam solet allegari adde tex.in l.1.ibi,uel qualibet alia arte legibus odiosa.C.de thesau.lib.10.& in l. quidam

rele-

relegatus.ff.de reb.dub.& in l.fi.C.ſi tut.uel cu. inducendo, ut inducit Deci.Seni. in l.ſiue apud acta.in princ.C.de tranſact.& in l.in bonæ fidei. C.de reb.credi.Bar.conſi.2.in fi. & quòd hæc dictio alia, cum diuerſitate ſubſtantiæ, qualitatis ſimilitudinem ſignificet, nouiſsimè per nota. hic tradit Bald.conſi.395.colum.2. uolu.2. & Abb. conſi.ulti. colum.2. uolu.1.pulchrè gloſ.in l 1. in §.1.ff.de polli.not.& ordinariam hanc ex multis dicit Roma. conſi.42. nume.4.& conſil.150. nume.3.& conſi.180.num.11. & ſcias, quòd nō ſolum reſtringit ſequentia, ut intelligantur de ſimilibus præcedentibus, ut hic, uerum etiam ut ſit implicatiua ad præcedentia expreſsè, & ſignificet eandem qualitatem debere ineſſe præcedentibus expreſsis,& ſequentibus.l.non ſolum. §.quæritur.ff.de procu.l.ſi mater.§.eandem.ff.de excep.rei iudi.Aret.conſi.115.colū.2.& idem in dictione cætera.l.1.§.Offilius. ff.ne quis eum q. l.3.§.conſtituitur.ff.de uſufru.l.iuriſgentium.in princ.ff.de pac.

Eſt uerum, ut ſentit Alex.conſi.7. col.2. uolu.7.& conſi.95.nume.3.eo.lib. quòd non ſimpliciter dicit alia, ſed qualibet alia. uerum nihil eſt, ut hic per Deci.& Soc.in l.1.col.1.ff.de reb. dub.& Clau. in l. qui Romæ. in §.ea lege. col.1. ff.de uerbo.obli.adde tu, ex alio dubiam gloſſ. hanc reddi, quoniam imo uerbum illud in diſpoſitione politum, ad diſsimiles etiam porrigitur.l.pater.§.quindecim.ff.de lega.3.& ibi Bart. ubi uerbum alij refertur etiam ad eos, qui non ſunt de conſanguineis. declarat Cur.Iun.conſil. 38.nume.7.

Ad idem in l.2.ff.ſi quis in ius uoc. non ie.de Prætore,& Præſide ſit mentio, qui ſunt maiores magiſtratus. ut no.in l.1. ff.de offi. eius cui manda.eſt iuriſdi.& alijs: & tamen uerbum hoc etiā in inferioribus uerificatur, ut ibi no.

Ad idem dicitur in l. ſed & reprobari.in fin. princ.ff.de excu.tu.quòd Doctores actu legētes excuſantur à legatione, & ab alio famulatu, & tamen legatio non eſt famulatus, ſed honor, ut ibi Bal.in princ.declarat.

Ad idem facit tex.in l.1.ff.de iudi.qui ſimiliter loquitur de magiſtratibus maioribus, quod ex illo uerbo elicitur, qui tribunali præeſt. l.nequicquam.§.ubi decretum. ff.de offi.procon. & tamen uerbum aliam iuriſdictionem, de quo ibi ēt ad magiſtratus minores extenditur.

Et quia ſi uera eſſet, non dixiſſet text. in l.reſpiciendum.in fin.ff.de pœn.uel alias ſimiles pęnas pati.

Et propterea Barto.in Authen.ut defunc. fu. in princ.dicebat, quòd interdum impropriè po-
19 nitur, nec implicat, † & ex his uerum eſt. aliqua Seyſel.in l.Gallus.in §.idem credendum.colum. 3. ff.de liber. & poſthum. Sed cum ita commu-
* niter * teneatur, à regula non recedemus. l. ab ea parte.ff.de probatio. nouiſsimè Alex. conſil. 21.

107.col.4.uolu.3. Eamque dicemus fallere, qñ quod præcedit ſe nō compatitur cum eo, quod ſibi datur pro relatiuo, ut in locis ſupra alle. declarat Bar.in d.Auth. ut def.fu.in prin.

Ex quibus ferè omnia tex.& glo.contrarientia, expedita uidentur.

Tamen quo ad contrarium l. ſi quis aliquid. §.1.ff.de pœn.& l.3.§.is qui.ff.de re mil.uidetur quòd communis ſol.gl. hic, cum qua etiam in caſus figuratione tranſiuimus, non ſit uera, quòd
20 ibi delictum fuerit conſumatum, † quoniam ſic I.C.maximè in d.§.is qui.idem repetiiſſet, ut inquit Deci. & ſic utroque caſu actu conſumato, quod dictu abſurdum eſt,& literam uiolat.

Ad idem contra hanc ſolutionem communē facit gl.in l.fi.ff.de re.diui.ubi etiam grauior pęna inſligitur, tametſi delictum conſumatum nō ſit. & quia etiam hic conſumatū dicitur, ex quo per ſeruos non ſtetit, ut declarat Bal. in l.3.col. 1.C.de nau.fœno.& habent colorem. ſed ſol. cōmunem defendentes, ad primum dici poteſt, ꝙ licèt idem repetatur, quòd actus ſcilicet fuerit conſumatus, nō propterea (ut dicebatur) abſurdum eſt, ex quo primo caſu rediit, ſecundo uerò non,& ſic dicta omnino diuerſa.

Nec eſt uerum ex hoc ꝙ diuinet, quodque literam uiolet, ex quo uolens dicit, quia uoluntarium intellexit transfugam, quomodo etiā intelligitur tex.in d.l.fi.de rer.di.& utrobique gl. & ob hoc etiam ſecundum etiam erit ſublatū, & no. ad propoſitum in l. quod ſi ab initio. ff. ſi cert.pet.& in l.1.ff.de leg.2. & in l.ſi conſtiterit. C.fin.regun.

Non ob.ulti.quia id arguendo dixit Bal. non determinando, contrariumq́; ex ſupradictis uerius eſt, ibiq́ue paulò inferius declarat.

Alij tamen ad illud contrarium aliter reſpōdēt, ꝙ ꝯcordat potius, quia amputatio pedis uł pęna capitalis, iux. no.in l.imperiū.ff.de iu.om. iudi.& in l.2.C.de off. eius qui ui.al.ge.& malè, ac contra tex.in l.2.ff.de pœ.& in l.2. ff.de pub. iudi.& in l.edicto. in §.rei aūt capitalis.ff.de bo. poſ.nec faciunt uo.in locis ſ.alle.quia id eſt tm̄, ut utraq; meri Imperij eſſe dicatur, ex quo plus & minus non facit rem ſpecie differre. l.fi. ff.de fun.inſtru.& ut etiam latius per Deci.

Qui ultimo loco aliter ēt ſoluit, ꝙ contrariū utrobique loquitur in libero, nos aūt in ſeruo, in quo intereſſe domini conſideratur, nec transfuga dici poteſt, ex quo non militabat olim. l.poſtliminium.§.transfugæ. ff.de capt. & aſſerit intellectum fuiſſe Sali. in l. is qui cum telo. col.2. C.ad leg.Cor.de ſica.

Nec diſplicet, ſed conſidera, licet hoc uerum uideatur, ꝙ tn̄ ipſum transfugam appellat Iuriſcon.in d.§.transfugę.& quod fortius eſt, hoc ſtāte, ꝙ mitius puniretur ſeruus, q̄ liber, & malè, ac ꝯ tex.in l.1.in §.fi.ff.ad leg.Cor.de fal. cōmunis igitur ſolu.tenenda eſt.

Quæ præstat nobis arg. (delictum enlm trans
fugæ attentatum non punitur pro consumato,
lexque ita distinguendo processit hic,& regula
re. in grauibus attentatum pro consumato habe
ri, uulga.l. si quis non dicam rapere. C.de episc.
21 & cleri.) ad q. si quis † uirginem in platea fue-
rit osculatus uiolenter , pœna mortis puniendũ
esse,ex quo atrox crimen est.l.t.C.de rapt.uirg.

Tamen Deci.hic tenet contrarium, ꝙ eidem
pœna extraordinaria imponatur potius,ex nor.
in l.t .ff.de extraord.crimi. Ego uerò aduerten-
dum puto, quia si de osculo tantum loquamur,
tunc credo ueram determinationem gl. & Dec.
ex quo absurdum & inconueniens uideretur ꝓ
simplici osculo hominem esse capite puniendũ,
tametsi Iouinianus Imp. olim tulerit legem, eũ
qui uirginẽ oculo impudico esset intuitus , hoc
genere pœnę plectendum, Si uerò de osculo, ut
inde etiam copulam extorqueret, tunc credo,ꝙ
essemus in casu d.l.1.d.l. si quis non dicam rape
re.& similium.C.de epis.& cle.

Secundò pręstat argu.ad aliud, si statutum di
22 cat,†frumentum extra territorium,sub certa pę
na portari non debere, ut locum non habeat in
eo, qui in itinere inuenitur, quoniam delictum
inchoatum est,non consumatum.l.qui falsam.ff.
ad leg.Cor.de fal.l.1.§.hæc uerba.ff.quod quis-
que iu.est uerum si puniri debet , ꝙ mitiori pœ
na puniendus est,ut hic , & per Bal.latius,latissi
mè Deci. Sed quia hæc mera ueritas uidetur,nõ
refero aliter : tamen aduertè, quia in statuto for
tè hoc non esset admittendum, secundum Bart.
in l.1.in §.diuus.ff.ad leg.Cor.de sica.idem De-
ci.hic nume.66. & plenè aliàs per Docto. in d.l.
si quis non dicam rapere.& in l.is qui cum telo.
ad leg.Cor.de sica. & in c. 1. de præsumpt. & in
l.item si obstetrix.ubi Flo.in specie col.1.& 2.ff.
ad leg.Aquil.

Tertiò præstat argu. ad aliud , quod his die-
bus euenit , si quis dederit abortionis poculum
mulieri,hæcque peperisset,ut is non morte, sed
exilio,uel pœna pecuniaria puniatur.l.si quis ali
quid.§ qui abortionis.ff.de pœn. Barba.pulchrè
23 consil.23.col.6.usque in fi. †uol.2.ubi ex mul-
tis etiam tradit, ꝙ hodie de consuetudine non
punitur pœna ordinaria affectus , nisi sequatur
effectus,& fuit dictum Ange.in l.t .in §.fi.ff.qđ
quisque iur.Spe.in ti.de accu.in §.t .Fulg.consi.
49.col.3.Bal.cons.443.col.2.uol.3.Alex.cons.
15.col.2.uol.1.

Et quoniam tex.iste alternatiuè loquitur,ui-
dendum est cuius sit electio rei , uel iudicis , ut
hic per Bar. & fusius in l.quicunque.infra eod.
ex cuius dictis collige,& primò (in cæteris , de
quibus hic per Deci.non insisto)quando certa
24 pęna imponitũ à statuto,†an iudex ex causa pos-
sit ab ea recedere,quia ut ipse ẽt dicit, certũ est,
ꝙ sic,post Inn.in c.1.de const.Adde Ro.in rub.
qui admi.col.2.Alex.consil.65.col.3.uolu.1. &
consi.41.col.3. uol.2. iuramento etiam non ob-
stante,ut idem Deci.dicit & benè,quia ad æqui-
tatem reducitur,& tradit ultra eum Paris ẽt Pu.
in tract.Syndi. in uerbo, iuramentum officialis.
ad fi. quod dictum tamen limitat Ias. in maiori-
bus magistratibus,& in arduis,ac Reipub. statũ
concernentibus,in l.1 .col.2.C.de preci.Imper.
offer.nonnihil in l.qui iurisdictioni.col.t . ff.de
iur.om.iud. Affli.in §.condemnatorum. nu.26.
quæ sint rega.in usib.

Non habet dubium ẽt si pœna expressa non
sit,ꝙ eius arbitrio erit commissa. l.1.§.expilato-
res.ff.de effracto.l.hodie.ff.de pœn. Adde Dec.
Sen.in l.interpositas. in fi. & in l.transigere.col.
25 3.C.de transac.†Et ꝙ arbitrium multum opera
tur in his,in quibus nõ datur certa forma,inquit
Bal.consi.405.in fi.uol.3.& consi.356.in fi. no.
1.& præsertim quia potest extendi pœna etiam
usq; ad mortem inclusiuè.§. in summa.& ibi no.
Instit. de iniur. & hoc est rursum quod dicebat
idem Bal.ꝙ licèt de crimine simus certi,ẽt ꝙ pę
na incerta sit , ꝙ tñ pro arbitrio debet imponi.
consi.315.col.2.uol.1.d.l.hodie. l.sanctio legũ,
ff.de pœ.& quia gl.in d.§.in summa.est singu. &
non ita ruditer intelligenda. Habe ad eam, & ui
de,si lubet,septem declarationes,quas congerit
per ordi.Cassane.in consue.Burg.fol.47.col.2.
& seq. ꝙ si uerba ad iudicem referantur, ut hic,
26 eius erit electio : nec dubium habet, † ut multi
etiam sic per istum tex.dixerunt,citati per Deci.
Adde non mirum,quia legis minister est.l.Cel-
sus.ff. de arbi.Bart.in l.amplius nõ petitum.col.
2.ff.rem rat.ha.Cy.in l.si quis maior.C.de trãsa.
Et quia si ad ipsum uerba direxit, uoluisse uide-
tur etiam , ut ipse, & non alius delinquentẽ reũ
puniat, argu.in l.si soror.C.de colla. ubi glo. &
quia uerba sunt signa earum, quæ sunt in anima
passionum notæ,inquit Iurisconsl.in l.Labeo.ff.
de sup.leg. & fusius Abb. in c. inter cæteras. ad
fin.de rescrip.Bald.in l.cunctos populos. col.5.
C.de summa Trin.& fide Catho.& in l. data ope
ra.colum.5.C.qui accus.non pos. Ioan.Andr.in
c.fin.de offi.uica.plenius quàm alius Sal. in d.l.
quicunque.& idem quod in d.l.quicunque.Bar.
in l.1. in §.expilatores. ff.de effracto. Tamen co
gita dictum in se uerum fore ,hic uerò non ad
iudicem directa esse, sed impersonaliter , quod
ab infra dicendis pendet.

Secundò collige,si dirigantur ad reum,ꝙ ip-
sius erit tunc electio,& nõ amplius iudicis: quo
casu loqui uidetur text.in d.l.quicunque.& pro
batur in locis š.alle.licèt ad aliud, & maximè in
d.§.expilatores.& ꝙ uerba sint ad reum directa,
in præalle.l.quicunque.patet, quia dicit eum cũ
alio pari,uel 20.solidis reddat .

Sed quid si uerba ad reum dirigantur passiuè,
& lex,non reddat,ut in d.l.quicunque. dicat,sed
patiatur istam,uel illã pœnam . erit ne tunc eius
dem rei electio ?

Abb.

17 Abb. in d.c. inter cęteras. ad fi. † dicebat, quòd non, limitando supra dicta, per text. in c. sicut. de Iudę.

Deci. uerò contrarium hic, & in d.c. inter cæteras. motus, quia reus se habet per modum patiendi semper quomodocunque uerba proferantur, quæ intentioni deseruiunt, non e contra. c. intelligentia. de uerbo. significa. l. scire leges. ff. de legi.

Placet mihi limitatio Abb. per d. c. sicut. cui respondebat Deci. illud ideo esse ibi, quia sententia excõmunicationis debebat proferri à iudice. Sed replicatur etiam pœnam à iudice infligi in d. l. quicunque. & tñ reus eligit, quia uerba (ut diximus) ad ipsum actiuè diriguntur, ergo in d. c. sicut. iudex, quia passiuè prolata fuerunt.

Nec ob. ꝙ omnino reus habeat sẽper modũ patiendi, quia uerum est. Sed non ut electionẽ habeat, si ad eum uerba dirigantur passiuè. d. c. sicut. aliàs reddere, seu soluere pœnam, & pati, non differrent dictu absurdum, quantũ ad istud, ꝙ & ipsa etiam naturalis suadet ratio, nec alia legis intentio utrobique fuisse uidetur, uerbis sic declarata. l. Labeo. ff. de sup. leg.

28 Posset dubitari etiam si in alternatiuis † esset mors, an ipsam reus eligere posset, & dici, ꝙ nõ, quia uidetur casus in l. aut damnum. in princ. ff. de pœ. Imò nec etiam si de aliqua alia pœna corporali ageretur, quoniã nemo est dominus membrorum suorum. l. liber homo. ff. ad leg. Aquil. & ut fusius no. in d. c. inter cæteras.

Tamen & in hoc quoque contrarium tenuit hic Deci. motus, quia si electionem habet in pecuniarijs pœnis, fortius habebit in corporalibus, post Bal. in d. l. quicunque. col. 4.

Ego uerò à prima opin. non discedo ex supra dictis, ex quibus argu. Deci. tollitur, qm̃ in pecuniarijs pœnis assistit lex, in corporalibus uerò resistit, & hac ratione non concludit, ut no. in authen. multomagis. C. de sacrosanc. eccle. Alexã. consi. 49. col. 7. uolu. 4. & est argu. in l. in seruorum. ff. de pœn.

Et ꝙ in corporalibus resistat, probatur in d. l. aut damnum. in princ. quæ licèt in alternatiuis nõ loquatur, generaliter tamen debet intelligi, ex quo alia in pecuniarijs exemplificat, exẽplaq; d. casu, hac ratione regulam restringunt, & ita ẽt inquit Imo. in l. custodias. in §. 1. col. 2. ff. de pub. iudi. & Gui. Pa. decisi. 278. & utrobique per tex. in d. l. liber homo. quo mouebatur Ro. in loco, de quo hic per Deci. & Felin. in d. c. inter cæteras. col. 4. deducendo ut supra. & probatur etiã, quia si non licet libero homini dare se in quæstionem alieni, quod minus est, ut dicit Bart. in l. cum seruus. ad fi. ff. de cond. ob cau. quomodo poterit dici, ẽt ꝙ lex alternatiuè loquatur, quòd reus habeat mortis electionem. & ipse quoque argu. Ro. & Feli. quia nemo est dominus membrorum suorum, & benè.

Nec ob. ut idem Deci. ait, ꝙ hoc faciat uirtute legis alternatiuè loquentis, non ut priuatus, quodque tolerabile est, ex quo non appellando etiam sententia transit in rem iudicatam. l. 1. §. fi. ff. de quæstio. l. diui fratres. ff. de pœn. quia lex 29 alternatiuè † loquens, loquitur in pœnis pecuniariis, non corporalibus. d. l. quicunque. Nec simile facit de sententia dictum, quia tacitè multa à lege permittuntur, quæ tamen expressè prohibita sunt. l. 2. §. sed quia ueremur. C. de iu. cal. c. 1. eod. tit. in 6. l. filiusfami. §. ueterani. ff. de procu. l. si unus. §. illud. ff. de pact. latè Ias. in l. cũ quid. col. 3. ff. si cer. pet.

Verum aduertendum est, quia his stantibus, non posset ẽt commentariensis ex contractu se obligare ad pœnam mortis, & tamẽ potest, ut in praxi iudicia. criminũ, tenet Mile. in §. fi. nu. 18.

Sol. speciale est d. casu, quia cum lex similitudine supplicij omnimodo punit in non exhibẽdo reo, l. milites. ff. de cust. reo. l. ad commentariensem. C. eod. & præter hęc, si dixerim q. esse fatuam, non errabo: quoniam nemo tam uecors est, & odio sibi ipsi, ut mori malit, quàm uiuere, dato etiam quòd hoc casu sibi daretur electio, ex quo omne animal appetit esse, & uiuere, ultimumq; terribilium mors, & ut etiam dicam infra, ideò cogita.

30 Et dic ultimo loco dubitari posse, † si essemus in casibus, in quibus affectio non cadit, an detur electio reo. concludit Feli. in d. c. inter cæteras. col. 4. præallega. ꝙ non, & exemplificat, si dictũ sit 10. aut 20. soluat: quoniam quod minimum est solui debebit, & nulla dabitur electio. l. num mis. ff. de in lit. iur. l. si ita stipulatus. l. inter stipulantẽ. §. si diuersa. & ubique not. ff. de uer. ob. Adde tu Bart. in l. qui res. in §. qui stipulatus. ff. de solu. præcisè dicentem in alternatiua summarum, qđ minimũ est fore in obligatione semper.

Tamen cogita bene uerum esse, ꝙ affectio non cadat in his, idest plus in una pecunia, q̃ in alia, ut idem Bar. declarat in l. cum fundus. in §. 1. nu. 8. ff. si cer. peta. Sed quòd tamẽ omnino soluentis intersit potius 10. soluere, quàm 20. ideò uideretur dicendum omnino, quòd essemus in casu conclusionis nostrę, sibi electionem dari. & dic reliqua, ut in d. c. inter cęteras.

31 Tertiò & ultimò collige, † quòd in dubio in corporalibus electio erit iudicis, in pecuniarijs uerò rei, quod primum tenuit Abb. in d. c. inter cæteras. & in c. à crapula. de ui. & honesta. clerico.

Et probatur etiam in c. quoniam frequenter. ad fin. ut li. non contesta. & in c. querenti. de uer bo. significa.

Et quia iudex minister legis est. l. Celsus. ff. de arbit. qui pœnam imponit, secundum qualitatem personarum, loci, & temporis. l. aut facta. l. respiciendum. ff. de pœn.

Aliàs alternatiua nunquam uerificaretur, ex quo

quo reus eligeret semp minorem. l.si præses.l. interpretatione.ff.de pœn.

Tamen Bart.in d.§.expilatores, tenet ɔ̄rium, ꝙ indistinctè electio sit rei,idemq; Dec.hic,mo
* tus,qa de delictis ad contractus arguitur ſt com muniter.l.oēm.ff.de iud.sed in contractib. electio rei est,& cōiter dare debentis.l.plerunque. ff.de iure do.ergo & in pœnis.

Ego uerò opi.primam neriorē esse existimo, nec obst.ꝙ in iuribus ad idē alleg. ut inquit Deci.uerba sint ad iudicem directa, quia imò in d. c.qm̄ frequenter, diriguntur contumaci, & sic reo,eiq; etiā, qui censura ecclesiastica ueniebat puniendus,in d.c.querenti.

Dicit etiam ad secūdum uerum esse, ꝙ index sit minister legis,sed ꝙ debet ministrare id, qđ iuris est,quòd in dubio electio sit rei,& rursum malè: qm̄ non aliud disputamus, negaboq; semper,ꝙ hoc idem ministrare debeat, ex quo uerba ad reum non sunt directa,ut s̄.pœnamq; imponat ipse,ut diximus, ſm qualitatem personarum,loci,& temporis.

Et ad tertium deniq;, ꝙ id attendi nō debet, sicuti nec in contractibus, quod nihil aliud est dicere,nisi inconueniens allegare.

Vel dicamus, licèt in contractibus,non attendatur,ꝙ tñ in pœnis attendi debet, ex quo de maiori agitur præiudicio, argum.in l.in seruorum.ff.de pœn.

Tollit argum.etiam aliter,ꝙ lex, seu statutū, imponens pœnam alternatiuam,uidetur utranque pro æquipollenti habuisse, & est nerū,probaturq; ultra eum,in l.fi.ff.de fun.instru. sed tñ nec potest negari ꝙ una non sit realiter maior altera.d.l.quicunque,ideo omnimodo stant argumē. quantum ad ista, probantia optimè opin. Abb.in locis supra alleg.

Nec obst.ꝙ in contractibus electio sit rei, dare debentis,quia uerum est,& uegari non potest tex.in d.l.plerunque. ff.de iure do. Sed dum dicitur,ergo & in delictis, hoc ego nego, ex quo arg.non procedit,vbi diuersa ratio assignari potest,qđ ex prædictis liquet. & declarat Saly. in l. 1.C.ubi de po.agi opor.

Et ex his sumus de ista l.expediti, loco prælu dij uobis explicata, antequam aggrediamur tit. Qui admi.quod erit die 3. (ut moris est) mensis sequentis. Interim Laus Deo optimo maximo. die ultima Octobris,iussu clariss.DD.Reformatorum. 1556. Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Irnerius fuit primus glossator, & non habuit auctoritatem legis condendæ,infidelisq; est.*

2 *Aduersatiua sed,sine copula, & cum copula quomodo aduersetur præcedentibus, & sequētibus.*

3 *Intellectus ad auth.sed nouo iure, in illis uerbis nouo iure,& hodie quid sibi uelint.*

4 *Criminalibus in causis quæ consideranda, & quid sit qualitas.*

5 *Membri abscisio est de mero imperio maiori.*

6 *Caput non est membrum, & dictum quod inde capiant initium sensus,ac nerui, estque nomen generale ad multa.*

7 *Membrum quid sit.*

8 *Barba membrum est formale, sed digitus non est membrum.*

9 *Virile seu uirilia membrum est, nec permittitur abscißio.*

10 *Pes non potest abscindi,sed una sola manus.*

11 *Manus an abscindatur ei,qui unam solam habet,et quid si lata sententia unā tantum habeat, nu.12. uel unam habeat inutilem prorsus, quæ debet ab scindi. nu.13.*

14 *Exempla quo ad manus abscissionē. 15.16.et 17.*

18 *Furtum non connumeratur communiter inter atrocia crimina.*

19 *Furti pœna,licet pro primo & secundo nō sit mors, est tamen protectio, & quod pœna sit pro primo oculi,pro secundo nasi.*

20 *Furti etiam unici & magni,est mors pœna.*

21 *Pœna corporalis de iure antiquo cognita erat in publico latrone.*

22 *Longobardorum leges quibus in locis uiuitur, & unde Longobardi dicti,& an sint leges ipsæ iustæ, uel sine ratione, & asininæ.*

23 *Furta & delicta secundum consuetudinem locorū puniri debent.*

24 *Flagelli & fustes in quo differant.*

In Auth.ut nulli iud. §.quia uerò,coll.9.

SEd nouo iure, si criminis qualitas membri abscissionem exigat, una sola manus abscindetur: sed pro furto nec morietur, nec aliquod membrum abscindet, sed aliter castigabitur. Fures autem uocantur, qui occultè,& sine armis hmōdi delinquunt. Qui autem uiolenter aggrediuntur,aut cum armis, aut sine,aut in domibus,aut in itineribus, aut in mari,pœnis legalibus subiiciantur.]

Sciendum est priusquam ueniamus ad istius auth.interpretationem,qđ eam Irnerius primus
1 legum glossator ex † corpore authenticorū extraxit,tam magni nominis,ut tunc lucerna iuris dictus fuerit,qđ testatur Odof.in l.ius ciuile,colum.1.ff.de iusti.& iu.& Bononien.in tract. extēsio.in princ.nu.13.

Secūdò ad idem sciendum est,qđ non habuit tñ auctoritatem legis condendæ, qđq; illud fecit ausu temerario ex se, & tradit Alex. in l.2.in §. quod si in patris.col.2.ff.sol.mat.

Tertiò quicquid dicaē, qđ est infidelis, qđq; aut dormitauit,aut Punica religione fidē seruauit,ut inqt Imo.in l.2.ad fi.& ibi Are.co.2.ff.de dno.re.huius tñ adhuc meminit gl.in l. si unus,

in

in §. pactus. ff. de pac. & in l. si uerò. §. adolescēs. ff. man. & in auth. multo magis. C. de sacrosf. ecc.

Et qđ sit infidelis patet, quia in auth. hoc ita. C. de duo. re. dr, qđ ad hoc ut duo rei insolidum teneant, debet specialiter exprimi, & tñ in corpore nullum est de hoc uerbum.

Et hic nouo iure, qđ adhuc in corpore non reperit, quia tñ sunt alia oia, nouumq; ius authēticorum est, imò nouissimum, reprehendi non debet, arg. in l. 1. in prin. C. de rei uxo. act. deque illo Irnerio nonnihil ad propositum dicit, atq; exordit: sic Dec. quoq; in auth. præterea. C. unde uir & uxor. in prin.

2 Sed. aduersatiuè stat, † & quia est sine copula, aduersatur pcedentib. s in iure & in facto. l. q se debere. ff. de cond. ob cau. l. qui usumfructum. ff. de uerb. obl. Bar. in l. 1. p illum tex. pariter in fi. ff. ne quis eum. qui in ius uoc. fue. ut exi. Aliàs si cum copula in facto, non in iure, ut ibi.

Nouo iure.] hæc † uerba (ut dixi) sunt Irnerii, aliàs non apposita in corpore. & forte melius dixisset hodie, ut sentit Odof. uerū meo indicio quidem, idem esse uidetur, maximè quia nec uerbum istud in corpore reperit, & cū ius nouū sit, uel hodie dicat, uel nouo iure non refert. id nñ silentio non inuoluens, qđ ex his uerbis lex Codicis omnino corrigi vr, qđ nec aliud sonat uerbum pdictum hodie, seu nouo iure, arg. in l. fi. in princ. C. de Lati. lib. tol. quasi dicat olim secus erat, & iure codicis, ut i. l. proxi. & ad uerbum hodie † scias, non diem, non conditionē, sed psens tps significare. l. liber homo. §. 1. ff. de uer. ob. facit uulg. illud, hodie cōstat hodie agatur. c. cum olim, de re iud. c. literas, de resti. spol. Rota decisio. 2. col. 2. in nouis. Bar. in l. si is a quo, in princ. ff. ut in pos. leg. & in l. fi. nu. 1 1. ff. de rei u. n.

Si criminis qualitas.] ex his uerbis liquet, nō modo causam in criminibus perpendēdam esse,

4 † personam, locum, & tempus, uerum etiā qualitatem, ut hic, & in l. aut facta. ff. de pœn. ubi horum omnium exempla clara extant, hic non aliter scribenda.

Adde tamen, quod qualitas secundum nos est quicquid inducit alterationem subiecti, & unū ex decem prædicamentis, de quibus egregiè per Bal. in l. de quibus, col. 16. ff. de legi.

Et quod perpēdi debeat, ut maior uel minor pœna imponat, facit bo. te x. in §. item lex Iulia, de ui publica, Insti. de pub. iud. Coro. pulchrè cō sil. 44. nu. 6. uol. 4.

Membri abscissionem exigat.] qđ est de mero

5 imperio † maiori, ut inquit Bar. (quanquam authen. istam non alleget) in l. imperium, nume. 8. ff. de iurisdict. omnium iud. sed pro declaratione quæritur, quod namque membrum dicatur.

Et respondetur (pro absoluto habentes, qđ

6 caput huc usque non est membrū, ex quo † principatum obtinet totius corporis, & quod caput pro toto homine capitur, ut inquit D. Hiero. in epist. dictum (Varrone teste) & rursum caput, qđ inde capiant initium sensus ac nerui: ordinem, perfectionem, & uirtutem continens. Ordinem, quia est prima corporis pars: perfectionē, quia in eo uigent (ut dixi) omne sensus interiores: & uirtutem denique, quia ab eo cætera mēbra pendent. arg. in c. cum non liceat, de præscr. generale nomen ad multa insuper, namq; caput mundi est Roma. caput principum Ecclesiasticorum Papa, caput in temporalibus Imp. Ecclesiarum Romana: caput familiæ pater: exercitus Dux, & aquarum denique fons, unde nascit. l. 1. §. caput. ff. de aqua quot. & æsti. Bar. in tracta. de insula. uersi. qđ frequenter, col. 1. deq; capite ad propositum in l. cum in diuersis. ff. de religio. & sumpt. fun. & dicebat hinc etiam Bald. quod arma nobilium remanent semper apud principalē domus: quandoquidem stet in ipso splendor geniture tanquam in capite in l. fi. in fi. C. pro socio, non ergo caput (ut diximus) membrum est)

7 membrum † esse, quod propriam habet & distinctam operationem. vt oculi ad uidendum, nares ad odoratum, aures ad audiendum, manus ad tāgendum, & pedes ad ambulandum, & sic de singulis. §. pœna autem, Insti. de iniur. non secus, ac in domo (sic enim Paulus Christi corpus à simili templo comparat. 1. ad Cor. 3. ibi, uos estis tēplum Dei, & 6. ibi, an nescitis: quoniam membra uostra templum est Spiritus sancti, qui in uobis est.) cubiculum, aula, & popina, argu. in l. eum q ædes. ff. de usucap. & breuiter, si in eo alterum ex quinque sensibus corporis uerificabitur, de quibus in l. qđ meo, in §. si uēditorem. ff. de acq. po. quo stante infertur Barbam membrum non esse,

8 † eo modo quo capit hic, sed bene formale, quia dat formam corpori, ut per Imo. in l. 2. ad fin. ff. de pub. iud. arg. in l. itē apud Labeonē, in §. hæc aūt. ff. de iniur. neq; digitus, sed officium mēbri, hoc est manus. l. idem Offilius. ff. de ædil. edi. no. Ang. de malefi. utrunque in uerbo, pluribus, & pluribus percussionibus, col. 1. & 2. post Imo. i d. l. 2. Fulius Nel. in tract. de banni. in 2. par. 2. tēpo. q. 51. colum. 1.

Et his stantibus longè magis uirile, seu uirilia membrum dicetur, & nobilius omni alio, qm ex

9 eo saluat humana species, † nec abscissio pmissa est, imò tanquam ini nicus naturæ, puniret acriter. l. 3. §. si qs hoiem. ff. ad leg. Cor. de sic. not. in locis pal. & nouissimè tradit et Ang. in corp. vñ sumit auth. ista in prin. & est arg. in c. si qs abscinderit. 55. d. ibi, homicida est, & Dei pdōni inimicus, & hac de re Pandonus ille iudex, qa cognouerat Christianā carnaliter, puniri oō ita debuit in amissione uirilių, de quo Oldr. ɔs. ult. ad fi. & ut latius dixi in l. præced. aliis quoq; rōnibus.

Vna sola manus abscindetur.] & non pes, ut

10 olim & in l. proxima, quę per istam † corrigitur, non alienum à ratione. tñ uidebatur fugitiuū olim pede debilitato puniri ɔsueuisse, vt i eo

in quo deliquerat, pœnam pati uideretur, quod sensit glo. in loco prædicto. adde tu (nihil enim ad istud allegat) tex. in anth. oẽs peregrini. C. cõmunia de suc. & in §. si quis aũt, in Auth. de non alie. & ĩ §. neque. ibi, sępe. n. literati & eruditi homines uariis casibus & audiendi & loquendi facultatem amittunt, & ibi no. Insti. quibus nõ est permi. fa. test. Nihilominus q a ita noua lege statutum est, ab ea recedere non oportet. l. prospexit. ff. qui & à qb. nec reprehensibile iudicari debet, si secundum uarietatem temporum statuta quoq; uariantur humana. c. non debet, de consang. & affi. arg. in l. nonnunquam. ff. de colla. bo no. Maximè quia non sine ratione istud factum præsumitur, ut no. in c. si. per Dy. de regu. iur. in 6. Bal. consi. 218. col. 1. uolu. 2. Fortè quia turpe est uidere hominem mutilato pede ambulãtem iuxta illud,

" *Loripedem rectus derideat, Aethyopem albus.* ubi manus siue brachiũ aliàs occultari pôt, q a non ita patet ad oculum, ut pes.

Et cum dicat qđ vna sola manus abscindatur,
11 duas præsupponit. sed qđ si unam † tm̃ haberet? Gul. de Cu. dicebat non referre, illamq; sibi amputandam fore. argum. sumpto ex his, q uæ habẽtur in l. si in emptione. in §. pen. ff. de cont. emp. ubi si uenditio alternatiuè facta sit Stichi aut Pãphili, uno mortuo qui superest dandus est, ergo pari rõne idem hic dicendum erit, maximè quia delinquens est in culpa, quo casu d. pœnam imponere iudex pôt pro arbitrio. l. quid ergo. §. pęna grauior. ff. de his qui not. infa. & paulo infra sentit Bal. pro arbitrio. s. sibi à lege concesso. d. §. pœna grauior. & est arg. in rõne sui in l. quisquis. in §. 1. C. ad legem Iul. maiest. melius in l. bona fides. in fi. prin. ff. depo.

Hic uerò idem Bal. contrarium tenuit, duraq; sententia Gul. sibi uidetur, motus bona rõne, q a grauius est ei, q unam tm̃ habet manum, eã perdere, q̃ si haberet duas, ex quo oĩo fit inutilis, & est arg. in l. interpretatione. ff. de pœn. ubi legum interpretatione, pœnæ sunt potius molliẽdæ q̃ exasperandæ. & in l. illicitas. in §. ne tenuis. ff. de offic. præsi. ibi, lumine unico sed non facit ad propositum, quia non de oculo loquitur, ꝑut ipse intelligit, sed de lucerna, ex quo statim breuis supellectilis etiam mentionem facit. & tandem concludit pœnam debere commutari in aliud, ut de pecuniaria fit, in corporalem, ꝓpter paupertatem. l. quicunq;. & ibi diximus late, ĩ 1. & 2. lect. infra eod. & prædicta uera fore subiicit ante sententiam, siue sententia non aliter lata.

Et hæc opin. contra Gul. & ipsum met Bald. prius qui in hoc sibi ipsi cõtrarius fuit, & reprehendendus, maximè in eadem q. mihi plurimum placet, rõne ĩ. dicta, qua usus est quoq; idemmet in simili q. in l. 1. in prin. C. q testa. fa. pos. namq; uolebat alibi statutũ, manũ amputari ei, q aliquẽ uulnerasset in domo percussi: uulneratus est in domo cũi aliquis dicit Bal. qđ mitiori pœna est, puniendus, signãter p reg. d. l. interpretatione.

Et hoc est qđ dr̃ in l. proximè. in princ. ff. de his, q in testa. del. in dubio, benigniorem interpretationem seq, non minus iustius esse, quã tutius, & in reg. ea quæ, in §. 1. ff. de reg. iur.

Et idem Bal. in c. cum dilecti. nu. 12. de do. & contu. qđ in pœnalibus semper mitiorem partẽ eligere debemus, ut in gratius pleniorem. arg. in l. fi. ff. de consti. prin.

Nec obst. text. pro opin. Gul. adductus in d. §. pen. quia termini sunt satis remoti à terminis nostris, uãq; ideo ibi, uno seruo mortuo alter, q superest, dandus est, qm̃ uterq; erat in obligatione, q̃q̃ unus tm̃ esset in solutione: hic autem sola manus debebat ex duabus abscindi, quo fit cũ unam tm̃ habeat delinquens, ne penitus inutilis reddatur (ut dicebat) eam non abscindendam esse dicemus, sed pœnã in aliud cõmutandam potius. d. l. interpretatione. l. si præses. ff. de pœn. d. l. quicunque. infra eo.

Nec refert dummodo satisfiat legi, ne delictum remaneat impunitum, arg. in l. fi. in §. fi. ff. man. & in l. fin. ff. de suu. instr. instroq; leg.

" Vel dic, qđ text. ille loquitur in ciuilibus, nos aũt in criminalibus, de uno casu ad aliũ nõ sp arg. procedit, ut Insti. de pub. iud. in princ. ergo.

Nec facit ad idem, qđ delinquens sit in culpa, quia hoc stante nunq̃ haberet locum decisio d. l. interpretatione, & l. si p̃ses, p̃alleg. cum sp delinquens in culpa esse dicatur, arg. in l. 1. C. ad lęgem Cor. de si. & dixi satis in materia in d. l. quicunq. & sic nec uerum erit, qđ pro arbitrio iudex d. pœnam imponere possit, q a non esset regulatũ freno rõis & legis, arg. in §. oportet, ĩ Authẽ. de iud. Abb. in c. ex parte, col. 2. de offi. del.

12 Sed † quid lata sententia, & retentis terminis superioribus, manum alicui pro delicto abscindendam fore, qui unam tantum habeat?

Concludit idem Bald. hic, colum. 4. præalleg. quod ei abscindetur.

Motus primò per text. in d. §. penul. inducendo, ut supra.

Secundò ut effectum habeat sententia ipsa, ar gu. in l. quotiens. ff. de reb. du.

Tertiò, quia ea lata amplius mutari non potest. l. 1. j. sen. re. non posse. l. iudex. posteaquam. ff. de re iudic.

Primum & secundum uitari posset, tertiũ nõ. unde putarem ego principi rescribendum, si maximè ignoranter lata sit, delinquẽtẽ nõ habuisse, nisi solam manum, in qua condemnatus est quoniam tunc facilè succurri poterit, & mitiori pœnę commutatione castigari, & est elegans & no. tex. in l. 1. in §. fi. ff. de quæst. cogita.

13 Sed quid si † ex duabus adhuc unam habeat inutilem prorsus?

In hoc etiam sunt opiniones. aliqui enim dicũt, quod hæc debet abscindi, sicuti ea in qua mi

nus

non potest, ut hic etiam dicit glo. d. l. interpretatione. ff. de pœn.

Confirmat Bal. quia solutione eius, quod debetur, tollitur omnis obligatio, ut Insti. quibus mo. tol. ob. in prin. ergo erit liberatus soluendo rem talem, qualis est, infra ad fi.

Et quia omnino esto. quod sit inutilis prorsus magna tñ pœna uidetur si abscidatur, seu amputetur: ideo omnino liberatur, & est etiam argumentum in l. in obscuris. ff. de reg. iu.

Aliqui uerò tenuerunt cõtrarium, præcipuè idem Bal. in hoc quoque uarius, ex eo solo motus, quia si hoc uerum foret, delictum quodam modo impunitum maneret, & malè. l. ita uulneratus ad legem Aquiliam, capit. ut famæ. de sen. excommunic.

Placet mihi opin. prima, & moueor, quia paria sunt non habere manum, uel habere, & illa prorsus inutilis sit, quia nec membrum potest appellari, argumentum in l. homo mortuus. ff. de uerb. obli. & in l. seruo manumisso. ff. de condi. indeb. & in c. inter corporalia, de transla. prælat. & in l. Paulus. ff. de uerborum significa. & in l. 2. in §. primo. ff. quemadmod. testamen. ape. & in l. eleganter. in §. qui reprobos. ff. de pign. act. & in l. quotiens. ff. qui satisd. cog. ergo, si utilis amputaretur, redderetur delinquens penitus inutilis: ergo quæ prorsus inutilis est debebit amputari, & sic mitiori pœna affligi, vt iuris est, & ut diximus etiam proximè, quando unam solam habet manum.

Nec obst. quòd sic delictum remaneret impunitum, quia non est uerum, ex quo manus est, quanquam prorsus inutilis. d. l. 2. §. 1. ff. quẽadmod. testamen. ape. præalleg. §. qui reprobos, & amputata reddit corpus delinquentis mutilum, & deforme, & not. in c. in pœnis. de regu. iur. in sexto. cogita.

Verum (missis his) dubitatur, quo possit exemplificari, qđ hic dicitur, quod si criminis qualitas id exegerit, manum fore delinquenti abscindendam. Et breuiter (ut inqt glo. q ob hoc erit expedita, & alii hic post eam) exemplificari potest in lege ueteri, si fugitiui, pcedente. & mirũ uidetur, cum sit correcta per istam authen. arg. in §. hunc igitur. in 1. consti. Cod. & in l. fi. ff. ad leg. Corn. de fal. sed nihil est, ex quo non est correcta in totum, sed in hoc tantum, quod ubi fugitiuus pede debilitari debebat, sibi debet nunc manus abscidi. l. derogat. ff. đ uer. sig. & no. aliàs in c. 1. ubi in specie Imo. & alii, de const. & quanuis corrigatur in mutilatione membri, remanet tñ exemplum, ut in simili in l. eas. ff. de cap. di. no. But. & Imo. in d. c. 1. dicẽtes, qđ licet sic corrigatur lex, non tamen corrigitur ratio legis.

Verum adhuc moueo difficultatem, paulo ĩfra dr, quòd pro furto nec mori quis debet, nec sibi membrum abscindi, sed aliter castigari. quo igit abscindet manus fugitiuo, ut in primo isto exemplo gl. cũ sui furtum faciat. l. 1. supra eo.

Sol. text. loquitur de furto regulari, ut infra ibi, fures aũt uocantur &c. fugitiui autem est irregulare, ergo. cogita.

15 Secundò dicit glo. posse † exemplificari in exactorib. tributorũ, si tributa exacta nõ sit scripserint, nec soluẽtibus se ea recepisse apocham fecerint, ut formaliter dicit glo. in l. plures apochis. C. de fid. instrumen. & quod istis hæc omnia minimè obseruantibus manus amputari, siue abscindi debeat, probatur secundum gl. hic, & uerum est in §. coges, in Auth. de man. princ. & ibi dicit quod hodie est generalis pœna cuicũque membrum aliqđ abscindi debet. signanter per tex. unde auth. ista extracta est in d. §. si uero, in Auth. ut nulli iud.

16 Tertiò inquit gl. † si quis sit hæreticus, & malè in hoc, ne uideo ubi probetur, maximè quia comburitur iuxta illud Io. c. 15. si quis in me non manserit, mittetur foras. ibi, in ignẽ mittet, & arder. nisi dicamus in parua hæresi istud uerũ fore ut declarat Odof. sed quia iure non probat, nec tenendum est, maximè quia offendens in vno factus est omnium reus. c. defleat, de reg. iur. deq; hic aliàs in l. 2. C. de hæræ. & in c. accusatus, eod. tit. in 6. cogita.

17 Quartò inquit glo. potest † exemplificari in notario falsificante instrumentum, cui lege Lõgobardorum manus abscindẽda est. l. 1. de eo q fal. tit. fecit. Sed mirum, quia lex hmõi allegari non potest, nisi iuuetur consuetudine loci. cap. Raynutius, de testam. Bal. pulchrè in l. si inuita, in fi. C. de nup. Barb. plenè in c. translato, col. 2. de consti. aut statuto, ut hic Pataui.

Quintò & ultimò (ultra gl.) potest exemplificari in uasallo pretio accepto vendente feudũ, ut ipse & emptor illud amittãt, & ad dominum reuertatur, tabellio uerò siue scriba, qui instrm scripserit, officio priuetur, efficiatur infamis, & manum amittat. c. 1. §. callidis, de prohi. feu. alie. per Fed. in usib. & cum in his locis omnibus lex clara sit, ab ea recedere non debemus. Sed quid uult dicere gl. hic in fine seruum nõ modo supplicium pati ratione fugæ, uerum cum adiuncto quoq;, in casu l. 3. §. de his, & l. lege, in prin. ff. ad Syllan. ex lege Cornelia? non aliud, nisi de eo supplicium sumendum esse, ut de seruo, si fugerit, antequam aperiretur testm, quanquã postea aperto liber scriptus inueniatur. qđ intellige habita q. siq; conuictus sit, ut in iuribus præalleg. Sed quid ad rumbum quod fugitiuo manus abscindenda sit in casu l. proximæ. ideo & de hoc quoque cogitabis.

Et si uis sextũm casum quoq;, potes addere, si quis alium intra pacis edictum uulnerauerit. c. 1. §. si quis alium. de pa. te. in usib.

Sed & pro furto nec morieť.] Qđ tñ uidetur rõnabile, quia furtum est delictũ atrox. l. capitaliũ. §. famosos. ff. de fur. Grãma. decis. 88. nu. 12. ergo

ergo fur debet mori. & maximè quia uidemus hinc quoque, si quis rem æstimationis solidorum quinque, & plus furatus fuerit, quòd suspēditur laqueo. casus est. in c.1.in §.si quis quinque. de pa.te.in usib.

18 Sed nihil est, ex quo communiter † non enumeratur furtum inter atrocia crimina (qcquid dicat Gramma.) §.omnes autē actiones, Inst.de actio.nec obst.tex.in d.§.famosos, quia in famosis latronibus loquitur, ergo nec fur ob hoc debet mori.

Non ēt id, qđ dicitur in d.§.si qs quinq;, qa (ut inquit Bal.hic, & Flo.in l.3.pulchrè, col.1. ff.ad leg.Aquil.) ille.§.non seruatur de generali consuetudine. & certà foret nimis durum hominem pro summa tam modica mori. l.si oleū, §.fi. iuncta l.seq.ff.de dolo.

Verum considera, summam modicam non esse, ex quo solidos quinque. i.aureos intelligemus.l.fin.ff.de in ius uoc.§.fi. Inst.de pœ.temere lit.d.l.si oleum.

Et ultra, quòd alleganti consuetudinem non est credendum, quoniā est facti, & facta non præsumuntur, nisi probentur.l.in bello. §.factæ.ff. de capt.& postli.re.de quo tamen aliàs in l.de quibus, ubi Bartol.in rep.nume.21.ff.de legi. & ut infra statim.

Vnde posset aliter dici ad illum tex. qđ ideo fur ibi mori debet, quia concurrebat etiam fractio pacis, ut no.in §.ex maleficiis, Insti.de act. & ibi in specie Ang.quo casu aggrauatur delictum, & non mirum est (ut dixi) si mori debet, arg.in l.3.C.de epis.aud.

19 Et hoc est, qđ dicit ēt Bal.hic, † qđ licèt pro primo & secundo furto mori non debeat, debet tñ mori pro furto tertio, de generali consuetudine. idemq; in d.l.3.col.2.quia reputatur publicus latro, & bene. Et cum sit notoria, allegan da est, & sufficit.l.si adulterium cum incestu. §. idem Pollioni.ff.ad leg.Iul.de adul.clem. appellanti, de appel.non probanda, ut per eundē Bal. in l.proxima.in princ.supra eo.

Et notandum est, quanquam mori nō debeat pro primo & secundo, quod tñ debet puniri, & pro primo oculum perdere, pro secundo uerò nasum, & ita in lege Longobarda, de latronib. sub tit.de fur.continetur, quam allegat gloss.in l.capitalium, in §.famosos.ff.de pœn.& bene, qa iuuatur (ut dicebam etiam supra) consuetudine, c.Raynutius, de testam. Barb.in c.translato, col.2.de consti.cogita.

Dicit ēt & rursum, Bald.hic si magnum foret
20 furtum, † quod æquiualeret tribus paruis, quòd adhuc mori deberet.motus per illam tritam Innoc.theoricam in c.1.de consti.ubi in atrocioribus licet leges transcendere. quod tamen dictu uerum de consuetudine ut supra, quia regulariter pęna corporalis de iure antiquo non erat cognita contra furem, ut hic, & tradit Rom. consil.192.col.1.signanter per istum tex.

Nisi repliceiur, ꝙ imò erat cognita in publico latrone. d.§.famosos, sed hic propter furti grauitatem, reputatur publicus latro (ut dicebam proximè) ergo.

21 In publico latrone ergo cognita † erat, d.§.famosos, Bart.in l.si unus, in §.pactus, colum.ult. ff.de pact.qui plus dicit alibi etiam, quòd reputabitur publicus latro, & furca suspēdi debebit in loco furti perpetrat, ex furtis alibi commissi, qualificantibus illud commissum in loco, ubi pœnas pendit, in l.si cui, in §.fi.ad fi.ff.de accus. nonnihil ad materiam Alber.in l.3.in §.cognoscit, nu.3.ff.de of.præf.uig.

Et Flo.in l.3.col.1.ff.ad leg.Aqui. quod furca punitur, quia palam delinquit: fur autem de iure non, quia clam furatur, sed alia pœna extra ordinaria ut hic, & hodie secundum statuta locorum. multa Ias.in d.§.ex maleficiis, colum.2. Insti.de actio.

Item & in casu d.§.qui quinque, intelligēdò ut supra, nec repeto.

Tertiò pœna corporalis erat cognita contra furem, in l.pen.ff.de condi.ob cau.ubi seruus alienus propter furtum à præfecto uigilum summo supplicio affectus est.

Sed istud tenendum non est, quandoquidem iure occidi seruus ibi non potuerit, ex quo ī furto deprehensus non fuerat, & sic de facto fuit punitus corporali pœna. uerissimaq; solu. est, quanquam insurgant aliqui in d §.ex maleficiis, eam improbantes, quia in dubio præsumitur iudex processisse secundum ordinem iuris. l.2.C. de offi.ci.Iud.c.in præsentia, de renun. cum uulga.& malè, quia dubii & clari nō est par eadēq; ratio.l.continuus.§.cum ita. ff.de uerb.obliga. at ibi clarum est præfectum processisse de facto contra eum quasi deprehensum in facinore, ergo non deprehensum uerè.l.si quis dolo. l.3.§. fi.ff.ad legem Cor.de sica.l.palam.§.quę in adulterio.ff de ritu nuptia. quod etiam ex eo uideri elicique potest, quia si iure corporaliter punitus fuisset, iam non posset dominus ipsum petere ab eo; qui dicebat sibi furtum à seruo factum fuisse, & tamen petit (ut ibi rursum dicit I. C.) ergo. cogitabis.

Nec aliquod membrum abscidetur.] de iure dicas d.§.oēs autem actiones, Insti.de act. quia
22 de consuetudine aliàs secus, † & secundum statuta locorum, ut supra, & leges Longobardorū, quib.uiuitur etiam Neapoli, Antuerpiæ, & Salerni: alibi non, præterquam in casib.ubi (ut dictum est pariter supra) uel consuetudine, uel statutis locorum iuuantur. & testatur aliàs Iser. in consti.regni prima, in prin.in uer.puritatem, de sacramen.à Baiul.Magist.Cur.præst.

Et si non iuuentur consuetudine leges Lōgobardorum (obiterq; dictum sit) non debēt seruari, ubi Roma.iure uiuitur, quoniam à Barba-

tis processerunt, longas habent [illegible] barbas, iniustæ sunt, [illegible] ratione [illegible], & non ab re hinc [illegible] appellantur & [illegible], inqt Iser. in [illegible] in §. fi. de not. feu. [illegible] Odof. & Bald. in authen. do [illegible] data. C. de don. ante nup.

23 Et quo ad consuetudinẽ, † quod secundũ eã & statuta locorũ furta, & de [illegible] puniri debeãt, tradit [illegible] Bal. hic, & est text. in materia not. & præcipue [illegible] etiam allegari [illegible] in l. fac cularii, in §. sunt quædam, ff. de extraord. cri. & [illegible] delinquens, nu. 5. & in §. interpretatio, [illegible] 2. & in §. pœna. nu. 12. dicit [illegible]; meliorem tex. ad istud [illegible] de iure Gui. Papæ, ubi multa pulchra, [illegible] 803. & per [illegible] text. rursus dicebat adhuc Bal. quod statutum, & consuetudo pot fa cere delictum atrocius quam [illegible] de iure cõmuni, [illegible] 4. [illegible] uol. 4. & in c. [illegible] num. 11. de fer. q. [illegible] in del [illegible] puniend [illegible] debet seruari loci delicti consuetud [illegible], & in pœnis arbitrariis, & in qu [illegible] loco cognoscatur, iudex [illegible] eodẽ arbitri [illegible], quia [illegible] consuetudinis iuris commun [illegible] informatur. l. 2. C. vbi Se. uel cla. & ut [illegible]. & ẽt in l. 2. ad fi. C. de no xal. Alex. consi. [illegible] 3. [illegible] & consi. 206. nu. 5. uol. 7. late idem Bal. in [illegible] quis non dicam rapere, col. 3. [illegible] de episc. & cler. melius in l. 1. in prin. C. de aduo. di. [illegible]

Et quod consuetudo sequẽda est, non minus, quam lex scripta, in l. & si seuerior colum. 3. C. ex quibus causis infa. irro.

Et quod cõsuetudo est actus practicus & ser uandus ad unguem. in l. sequen. quicunque, col. 5. infra eodem.

Et quod [illegible] nsuetudo loci inspici debeat, & non alia, tradit in l. fi. colum. 2. ff. de iurisdictio. omnium iudic.

Et quod liceat iudici transgredi (propter cõsuetudinem) forma statutorum, in l. quid ergo, in §. pœna [illegible], col. 8. ff. de his qui no. infam. Alia tangunt [illegible] doct. sed quia mihi uisa sunt satis aliena, & malè ad propositum auth. nostræ facientia, aliter non referam.

Sed aliter castigabitur.] hoc est fustibus cędetur (ut etiam dicit glo. [illegible] extra ordinem, & nõ flagellis, quia hæc seruor [illegible] pœna est, [illegible] in seruo

24 [illegible] in princ. ff. de pœn. [illegible] berorum † autem illa, tenuit eorum tamen, quia honestiores fustib. non subiiciuntur [illegible] §. non omnes. ff. de pœ. [illegible] autem ut flagellis cędi, liquet Mar. 15 ibi, tradidit I [illegible] & Ioan. 2. [illegible], cũ fecisset quasi fla [illegible]. F [illegible] us uero bacillorũ fascibus, e [illegible] sententia excomm. [illegible] ictus fustium. ff. [illegible] & [illegible] pœna grauior est, & tur [illegible] quam fustium. [illegible] ff. de pœn. [illegible] & ad id unde digressi sumus [illegible] est (inquit gl.) nisi pub [illegible] bene, quia tunc laqueo esset suspenden [illegible] supra fatis, nec aliud innuere u [illegible] uerba sequentia, ibi, pœnis legalibus subiiciantur: transeo.

SVMMARIVM.

1 *Lex quicunque. C. de seruis fugit. ad multa est utilissima.*
2 *Intellectus ad l. gem seruos. C. de agricol. & censi. libr. 11.*
3 *Pœna metu qui [illegible] et deterretur.*
4 *Pœna delicto aucto reiteratur.*
5 *Tutor, & curator, quando præiudicet pupillo, siue adulto.*
6 *Pupillus, siue adultus, regulariter non tenetur ex facto tutoris, uel curatoris.*
7 *Actio illa [illegible] inopia excludit.*
8 *Delicta impunita non debent manere.*
9 *Ignorantia quo in casu non excusat.*
10 *Dolus ubi requiritur [illegible] excusat.*
11 *Seruus contra dominum torqueri quando possit.*
12 *Seruus contra [illegible] torqueri potest.*
13 *Seruus quando domini conditionem deteriorẽ facere potest.*
14 *Sine accusatione, quando quis puniatur.*
15 *Masculinum fœm [illegible] concipit, cum profertur à lege.*
16 *Statutum quod quicunque bannitum ceperit habeat decem, non compr [illegible] potestatem, & uerbum quicunque restringitur.*
17 *Fugitiuus quis sit.*
18 *Dolus ubi non est, ibi non est delictum.*
19. *Culpa lata an sufficiat, quando ex [illegible] mentionem non facit.*
20 *Dolus uel culpa, an probari debeat.*
21 *Prædium V [illegible] runt.*
22 *Intellectus ad l. quicunque. [illegible] urbis, uel [illegible]*
23 *Libra quot [illegible] tuatur.*
24 *Electio est debitoris in alternatiuis.*
25 *Pœna de qua in l. quicunque. C. [illegible] qua actio ne peti debeat.*
26 *Pœnitentia an locum habeat in suscept [illegible] seruum fugitiuum.*
27 *Pœna [illegible] habet, [illegible] seruus fugitiuus suscipitur.*
28 *Infinitas uitanda est, & quando, cum fallent is.*
29 *Luit in corpus, qui non habet in ære.*
30 *Culpa qui caret, non punitur.*
31 *Facto de proprio deponenti non creditur.*

De seruis fugitiuis.

Imp. Constantinus A ad Valerianum.

1 L. Quicunque.] Hæc lex (ut inquit Alb.) est utilissima ad multa, profite [illegible] hac de re se multa [illegible] in ea, & quidem bona, nec nos prętermittemus quæ ad ipsius interpretationẽ erunt max [illegible]

Sciendum igitur est, φ olim de seruis fugitiuis factũ est [illegible]enatusconsf. cuius nomen al[illegible]ernõ habe[illegible]us, & de quo in l. 1. ff. eo. quo cautũ erat, fug[illegible]s, non esse à quoquã recipiendos, puniendosq; acriter, si qui contrarium fecissent, & ista est principalis materia nostra, quis alia ad idem multa dicantur, ut infra, & no. etiam in l. 1. §. eo.

2 Dubitandi † rõ [illegible]o, & [illegible]one clara est, ut hic p[illegible]criben.[illegible] in primo c[illegible]u esse potuit, q a imò suscipiens seruum alienũ dolosè, alterũ eiusdẽ æstimationis dare tenet, & lib. 12. auri fisco [illegible]ere. casus est in l. seruos. C. de agrico. & censi. li. 12.

Sol. ille tex. [illegible] in seruo [illegible], seu in[illegible]lino, no[illegible] aut priuati. quo casu non mirũ est ẽ, si diuersæ pœnæ fuerint cõstitutæ, q[illegible] ẽt licet uile te in seruis reipub. [illegible] manc[illegible] [illegible]cod. fisci. l. [illegible] seruũ fiscalem, co. Tracen[illegible]bus, de qb. in l. unica. [illegible] de c[illegible] Tracen. lib. 11. [illegible]ricius[illegible] per gl. & in l. 1. C. de c[illegible] patrimoniali bus Cæ[illegible], & omnib. l. q[illegible] C. de fugi. col. pa tri. & sic diuersæ, pro loc[illegible] & plenarum rõdi tione, pœnæ (ut diximus) cõstitutæ reperiũtur: quarũ cõstitutionũ rõ alia assignari non põt, nisi φ sic placuit le[illegible]latori, & fuis[illegible]s, ut p Rof. i tra [illegible] l. bello. de Senatus conf. qđ proditum est de fe[illegible] & [illegible] hic, col. 4. & 5. & ante oẽs glo. ul ti ibi, & qu[illegible] &c.

3 De[illegible]onis[illegible] † in tex. nostro, quia quilibet, h[illegible] territu[illegible] uum à [illegible] incognitũ pro [illegible], nu[illegible] tendit uolũtas non e[illegible] p[illegible]mp. in pa[illegible] seruos, reas. fumpt[illegible] R[illegible] in loco, [illegible] nu. 3.

4 Subiicit ẽt text φ † pœna [illegible]bitur, aucto delicto reiterant. & mirum uidetur, cũ sit φ nul la pœna [illegible] excedat. §. oẽs, Instit. de ac. l. si dictum. ff. de euic. not. in l. unica. C. de sent. q p[illegible] eo qu[illegible] dnt.

S[illegible] plana est, [illegible] per g[illegible] in d. §. oẽ[illegible] ad fi. excedere quadrup[illegible]m non posse, per uerba re lat[illegible], & [illegible] autem sic.

Ex qu[illegible] esse debet, uul[illegible] l. ita u[illegible] Aquil. [illegible] agraria. ff. [illegible] tr. mo. l[illegible] Bal. hic, col. 1. satis extra propositum. l[illegible] in l. n[illegible]uam p[illegible] a. ff. de priua. delic.

5 Dub[illegible] secundo casu esse potuit, φ imò pupi[illegible] ad[illegible] teneantur, quia fac[illegible] tu to[illegible], seu cu[illegible] eidẽ nocet, qđ probat, quia [illegible] glo in l. iubemus. [illegible] de sac[illegible] aut ad [illegible], uel cu[illegible] reos a[illegible] prae[illegible] notum, iun[illegible] gl. C. de ad[illegible] ut. Dec[illegible] c. reprehen[illegible], co[illegible] 3. de ap. ergo. Et maxime quia [illegible] tu[illegible] undum. §. tutor. ff. pr[illegible] empt. & ideo lic[illegible] non so[illegible] defe[illegible], nisi dño. l. [illegible] ff. d[illegible] one tu deferetor etiam tu t[illegible] eamus. §. curatores, [illegible] glo. [illegible] q; t[illegible] censetur man[illegible]a

cum pup[illegible] l. 3. § [illegible] ff. [illegible] pu p[illegible] nc. C. de nego. gest. [illegible] in du[illegible] m Bart[illegible] ad p[illegible] po[illegible] um, in [illegible] re præs[illegible] m. 12.

Sed ad i[illegible]ud pro s[illegible] dic[illegible] nõ est se uerum, ne[illegible] in t[illegible]ore, cu[illegible]tore, n[illegible] to. casus est in l. me[illegible] & [illegible] gnanter per [illegible] tex. C. [illegible] mus, & in[illegible] cum uene[illegible] est uerum in [illegible] mittere potest, [illegible] quam, ni[illegible] [illegible] consensu adesset, ut in d. l[illegible] cis no. & ma[illegible] n d[illegible]

Nec [illegible] & cu[illegible] mini, quia uerum est, ut pr[illegible], non [illegible] nocet, tradit Bar. iu Auth. u[illegible] in prin. B[illegible] l. co[illegible] 264. c[illegible] l. 3

6 Et ista[illegible] a dultos non tenen[illegible] toris ei[illegible] ter non [illegible] regu. non de[illegible] l. sancimu[illegible] mnia. ff. de p[illegible] de transact[illegible] n.

7 Dubitandi [illegible] † in [illegible], quia habemus, φ inanis est [illegible] toris excludit. l. nam is. ff. d[illegible] in prin. ff. de fur. c. o[illegible] nis cedere poterit. l. 1. & [illegible] no.

I[illegible] plus, φ rõne pau[illegible] na remit ei debet. l. illicitas. §. fi. [illegible] in fi. C. de mo. mul. & c. cum o[illegible] m, d[illegible]

Considerantes etiam, [illegible] di non debet. l. sancimus. C. d[illegible] uideretur, si pro pecuniaria [illegible] poralis, qũ minima quoqu[illegible] cuniaria maior. l. in seruo [illegible] §. 1. in §. fin. ff. eod.

Et φ aliàs non esset [illegible] & in l. interpretatione. ff. [illegible] molli[illegible] esse, quam [illegible]

[illegible] procedu[illegible] [illegible] l. fac[illegible] [illegible] a[illegible]ntem.

No[illegible] [illegible] pœn[illegible] l. pœnam C. de pœn. [illegible] que pœna. [illegible] de ue[illegible] gn. [illegible] & A[illegible]

Con[illegible]rando [illegible], φ [illegible] p[illegible] Bal[illegible] 49[illegible]

[illegible] na l[illegible] p[illegible] c.

co.

col. ult. Vel dicamus, ut dicit Cy. ꝙ una loco alterius succedat, ut æstimatio loco rei. l. si seruũ. §. sequitur. ff. de uerbo. obl. l. sed & si. §. si ante. ff. de iniur. & sic non egreditur delictum.

Non obst. quintum & ult. quia id non habet locũ in personis uilib. l. hæ operæ, in fi. ff. de operis lib. Bar. in l. 1. in fi. ff. de pœn.

Vel dicamus, ꝙ d. legum reg. procedat in dubio, qñ de irrogatione pœnæ agitur, q̃ nam insti gi debeat, nos aũt in casu claro, cum legis authoritate corporalis pro pecuniaria imponatur, si delinquens nihil habeat in ære.

8 Et ratio † decisionis est, ne delicta impunita maneant, ꝫ uulg. l. ita uulneratus. ff. ad leg. Aql. c. ut famæ, de sen. excom. neve præbeatur occasio delinquendi. l. conuenire. ff. de pac. do.

Neratius enim Priscus olim, cùm non posset legem 12. tab. iniurias 25. æris pœna uindicari, seruum cum assium sacculo se sequi iussit, ipse obuios cædebat, & mox singulis singulos 25. asses pendi iubebat. inde admoniti prætores, de æstimandis iniuriis edicta proposuerunt, ut in §. pœna, Insti. de iniur. ex quo facilè elicitur, nullo modo præbendam esse (ut diximus) delinquendi occasionem.

Dubitandi ratio in quarto casu esse potuit, ꝙ 9 imò & † ignoranter suscipiens teneatur, qa uř tex. ad literã, hoc dicens in l. 1. in fi. ibi, ignorationis excusatione sublata, quadrupli pœna teneat. C. de colo. Illyricia. lib. 10. & ad idem est & tex. in l. diuus. 1. in prin. ff. ad legem Corn. de fal. ubi uenia non datur his, qui se ignorasse edicti seueritatem prætendunt.

Sol. in l. 1. sciebat alienum, licèt nõ cuius, hic uerò ignorabat, igitur non mirum est, si uno casu pœnam non euitat, alio aũt sic, & no. in d. l. 1. & per eundem Alb. hic, in prin. post Cy. & Iaco. But. & bene, nec aliter dici potest, facilisq; & est solu. ad tex. in d. l. diuus, quia in delictis, in qbus uerus dolus requiritur, ut hic, ignorantia excusat, aliàs autem non. & ita loquatur ꝯrium prędictum, ut ibi per Bar.

10 Ratio decisionis est, † quia dolus requiritur, ut suscipiens puniatur, sicuti dicitur hic, in principio. uerum ignoranti dolus imputari non potest, ergo. & idem dicitur in l. dolo. ff. de ser. cor. & in l. si ignorans. ff. loca. & ad propositum, alibi sciẽtiam, non ignorantiam obligare delinquentem, in l. generali. C. de tabula. lib. 10. & in l. fin. ff. de decr. ab ord. fa. Bal. consi. 203. col. 2. uol. 1. Grat. consi. 99. col. 1. uol. 1.

11 Dubitandi ratio in 5. casu esse potuit, ꝙ imò seruus ꝯ dñm † torqueri non ualeat: quia uidetur hoc idẽ esse ꝯ tex. in l. 1. & in l. seruos. infra de q̃stio. & in l. seruos, de testi. & pondera, ꝙ in d. l. 1. qõ haberi põt tñ in quibusdam casibus ibidẽ enumeratis, qui in aliis nõ exceptis regulam firmant. l. quæsitum. §. denique. ff. de fun. instr. c. cũ dilecta, & ibi no. de confir. uti. uel inuti. & in d. l. seruos, de testi. quòd cum de facto dñi tantum interrogari possit, quæstio aliter erit in eo omnino prohibita, & maximè adiecta in hoc ibidẽ aduersatiua autem, quæ præcedentibus aduersatur in iure, & in facto. l. hoc amplius. §. de his autẽ. ff. de damn. infect.

Sol. plana est ad istud quoque, ut hic per glo. primò ꝙ sit speciale, propter malitiam à domino excogitatam, sicuti speciale est etiam in d. l. 1. infra de quæstio.

Verum dici potest, hoc ipsum cõfundi ex no. in l. 1. ff. de reg. iu. & in c. consultationi, de tempo. ordi. ubi specialitas non præsumitur in dubio, & lex semper dicitur fundata in dispositione iuris communis. ea de re aliter, & secundò ac solidius responderi potest, ꝙ nec pro domino, nec contra dominum torquebitur, sed de facto suo tantum. & si aliquid de domino dixerit, quòd tunc bene possit interrogari, aliàs (ut dixi) non, & pulchrè practicam hic docet Odofr. col. 4. ut per eum.

Subinde declarantes, ut gl. adhuc dicit, & Docto. post eam, quicquid alii tenuerint, ꝙ ad torturam poni non possit, nisi indicia præcedant. l. 1. ff. de qõ. & quia aliàs plenè in l. cum probatio, scripsi. ff. de prob. transeo.

12 Ratio † decisionis est, ut eruatur ueritas, in hisce delictis secretis, propter difficultatem probationis. l. milites. §. oportet. C. de quęstio. Bald. consi. 54. in fi. uol. 2. Dec. in l. 1. in princ. nu. 11. ff. quod quisque iur.

13 Sed mirum † subinde uidetur, dum ultimò dicit tex. si dñs ꝯuictus fuerit, ex iterrogatione serui, ꝙ eo priuabitur, & applicabitur fisco.

Primò, quòd seruus possit domini conditionem deteriorem facere, contra tex. in l. seruus. C. de pactis.

14 Secũdò, † ꝙ puniatur sine accusatore. l. rescripto. §. si quis. ff. de mu. & ho.

Sed ad primum dici potest, posse hoc ipsum facere, quia alia etiam adminicula concurrebãt. l. quæro, in fin. de ædil. edic. d. l. cum probatio. & est argumen. etiam in l. secunda. in §. ætas. ff. de excusat. tutor.

Ad secundum uerò, ut dicunt Docto. præsertim Cyn. quòd ex negotio ipso oritur exceptio, quodq; punitur per uiam exceptionis, & ꝙ denique exceptio inducit pœnæ impositionem, & de his aliàs in c. cum super, de confe. & in c. 1. de excep. & in l. 2. in §. si publico. ff. ad legem Iul. de adult. hic est casus.

15 Quicunq;.] Masculus, uel fœmina, & est cõis expositio, pro qua facit tex. in l. ait diuus Traianus. ff. de iure fi. ad literam, & hinc sumpta occasione, iudicio meo, satis extra propositum, ferè omnes intrant magnum illud pelagus, an, & quãdo masculinum fœmininum concipiat, maximè Odofr. Cyn. Alber. Salyc. Bald. & Pau. de Cas. ex quo satis erat dicere, ꝙ concipiat hic, cum

proferatur à lege, ideo dic, ut per eos. Bal. conſ. 376. uolu. 2. & not. aliàs in l. t. ff. de uerbo. ſign. ubi etiam text. clarus, & in l. fœminæ. ff. de regu. iur. & in l. ſi quis id quod. ff. de iur. omn. iudi. & in l. 1. & ibi Bart. in ſi. princi. ff. de pecu. & in l. ſi quis in tantam. C. unde ui. & in c. ſi quis ſuadente diabolo. 17. q. 4. & in c. generali. de electi. in 6. Roma. conſi. 35. nu. 3. & conſi. 98. nu. 6. Alex. conſi. 48. col. 2. uolu. 4. Pau. Caſt. conſi. 176. cotum. 1. uolu. 2. Fulgo. conſil. 34. colum. 2. idem Alex. conſi. 49. colum. 5. lib. 4. Aret. in §. ſi quis filiabus. nume. 2. Inſti. qui teſta. tut. da. poſ. Abb. conſi. 13. colum. 2. uolu. 1. & ubique, an hoc idẽ ſit ex propria ſignificatione, uel ex legis extenſione, quod etiã non parum difficultatis habet.

Verum pro nunc habeas quantum ad uerbũ iſtud, ꝙ uniuerſale eſt, quodq; ex propria ſignificatione fœminam cõprehendit, d. l. 1. ff. de uer. ſign. Port. ubi de materia ẽt multa, in d. §. ſi quis filiabus. nu. 8.

Et eſt figura, quam Grammatici conceptionem, ſiue ſyllepſim uocant, generis ſcilicet, quoniam eſt etiam numeri, & perſonæ: numeri, ut diſcipuli & præceptor legunt: perſonæ uerò, tu & ego legimus.

Et nota, quanuiſ uniuerſale uerbum ſit (ut diximus) iſtud, quicunque, ꝙ tñ quãque reſtringitur in caſu. ſtat enim ſtatutum, ꝙ quicunque bãnitum ceperit, habeat decem, & tñ poteſtas non comprehenditur, ſiqne ceperit bannitum, decẽ non habebit, ex quo id facit ex debito. l. ab hoſtibus. & ibi Bal. C. de capti.

16 Poſſet ẽt dici, ꝙ † hoc uerbo uſus fuerit Imp. & ſic dixerit, ut non ſolum dominum ſuſcipientem, uerum ẽt uillicos, caſtaldiones, procuratores, & ſimiles comprehenderet, ut per Roſ. in loco ſupra allega. in princi. & habetur in l. t. ff. de ſer. fug. nulloque prætextu, præterquam ignorãtiæ excuſarentur.

17 Fugitiuũ ſeruum.] † Quid ſit fugitiuus, qđq; ab errone differat, ſatis ſuperque dictum eſt in l. ſi fugitiui. ſupra eo. & habetur in l. quis ſit fugitiuus. in prin. & in §. erronem. ff. de ædili. edict. ideo non inſiſto.

18 Suſceperit.] † Dolo malo exponit gl. & bene, quia ubi non eſt dolus, ibi non eſt delictum, nec æquitas patitur hoc caſu, quẽ puniri debere, ut infra uerſ. quod ſi ſeruus. & tactum fuit in figuratione caſus. & ſi miſericordiæ cauſa ſuſcepiſſet. t. dolo. l. doli. ff. de ſer. cor.

Et no. ꝙ dixit, dolo malo, qm̃ eſt ẽt dolus bonus, qui à lege non eſt reprobatus. l. t. §. t. ff. de dolo. & adde ſimile in l. ſi quis maior. C. de tranſac. ubi ad hoc, ut quis teneatur pœna illius legis, oportet, quòd dolo promiſſa non impleuerit, pulchrè Grat. conſi. 15. col. 3. lib. 1. poſt Alexan. ibi, & Bald. in l. obſeruate. in §. proficiſci. ff. de offi. procon.

Probatur ẽt in l. aliud. de uerb. ſig. & in c. ſine culpa. de regu. iur. in 6. Bart. in l. 2. in fin. ff. de eo quod cer. loco.

19 Sed aduerte, † quia lata culpa ẽt ſufficere uĩ, ex quo tex. doli mentionem non facit, iuxta doctrinam Bar. in l. 1. ff. ſi quis teſt. lib. eſſe iu. fuer. exempli gratia, ſuſcipiens ipſum liberũ eſſe credebat, & tamen fama, ac cõis opi. erat in contrarium. l. latæ culpæ. ff. de uerb. ſig. argu. in l. regula. ff. de iur. & fac. igno. & maximè, quia dolo ꝓxima eſt. l. quod Nerua. ff. dep. declarat hic Pau. Caſt. & bene.

20 Sed † uel dolũ intelligamus, ut gl. uel culpã, ut Pau. an probari debeat? Videretur dicendũ ꝙ ſic. l. dolum. C. de dolo. l. quotiens. §. qui dolo. ff. de proba. tñ ꝯrium uerius eſt, ꝙ imò præſumatur, ex quo eſt in eo, quod ſcire tenetur, & nouiſſimè tradit gl. in l. ſi tutor. C. de peri. tut. l. quod te. ff. ſi cer. peta. pulchrè Bal. in l. Titius. in §. Lucius. ff. de libe. & poſthu. & fuſius hic ad ꝓpoſitum, in princ.

21 In domo uel in agro.] † Ideſt (ut Odof. expoſuit, & benè) in prædio urbano uel ruſtico. & nimirum, quia differunt, ſiq̃ne unũ tantum expreſſiſſet, aliud non ueniſſet, qm̃ ex diuerſis non infertur. l. Papinianus exuli. ff. de mino. l. naturaliter. §. nihil cõe. ff. de acq. poſ. & licèt uerbum domus, multifariam, multiſq; modis capiatur, ut egregiè no. Pau. Caſt. conſil. 92. col. t. 2. uolu. 1. Grat. fuſius conſi. 67. col. 2. uol. 2. & Alex. conſ. 213. col. 1. uolu. 6. attamen hic capitur propriè pro ædificio conſtante ex area, tecto, & parietibus. l. eum qui ædes. ff. de uſuca. Bal. conſil. 242. col. 1. li. t. & unũ uerbũ h c dicit ẽt Odof. col. 2.

Adde ꝙ capãna non eſt domus. §. appellatione aũt. Inſti. de re. di. idem Bal. in c. t. in §. 1. col. 2. de duo. fra. de no. feu. inueſt. in uſib.

22 Vel ſolidis 20. reddat.] † Quid ſibi uelint uerba hæc, clarè liquet, uti ẽt habetur in §. ti. Inſt. de pœ. te. liti. Verum adde (quod adhuc gl. hic tenet) idem eſſe, ac ſi aureis dixiſſet, ut dicitur in l. ſi. ff. de in ius uoc. & in l. ſi quis id qđ. in prin. ff. de iur. om. iud. & ita exponit Aluar. in c. t. in §. ſi quis quinque. in prin. de pa. te. in uſib. & ſic ꝙ ſolidus legalis nõ aliud ſit q̃ aureus, & ut rurſũ

23 dicit glo. † ꝙ 72. faciant librã, originaliter in l. quotiẽs. C. de ſuſce. & archa. lib. 10. Alex. cõl. 4. col. pe. uo. t. Rip. in l. ſi ꝯſtante nu. 28. ff. ſo. mat.

Sed nimirũ ꝙ ſolidum dicamus, quia à ſoliditate id ipſum dicimus, ex quo fit de puro auro, qđ nunquã minuitur, licèt hodie ex ꝯſuetudine, uel priuilegio imprimant uultũ Io. Bap. Veneti S. Marci, Mediolanenſes diui Ambroſij.

Aureum uerò ab auro, quòd nobilitate, & põdere omnia metalla ſuperat, nulla conflatione egens, quodque Græcè apyron dicitur, & ob cõ coctionẽ, apepthon, ſeu abryſum. nonnihil Boe. deciſio. 327. nu. 2. 2. par. 2. & Odof. hic col. 5.

24 Verum dubitatur, † ſi par uel ſolidi 20. reddi debeant, ut dictum eſt, cuius ſit electio, iudicis, domini,

domini,seu dare debentis.

Glo. prælleg.hic concludit fore debitoris, per tex.nolga.in l.plerunque. ff.de iur.dot.in fi. & maximè quia pœna pecuniaria est, uerbaque ad ipsum relata, ut in l.mili in l. si soror. C.de collat. dixi satis in l.si fugitiui.supra eod. & ita transeunt cæteri.præsertim Paul.Call.hic col.4. & facit etiam, quia si secus est quando de pœna corporali ageretur,etiam quòd uerba dirigerentur ad ipsum,ut not.in d.l.si fugitiui.ex quo posset quasi ad nihilū deduci, eligeretque ipse sem per mitiorem, dsiur intelligi in casu nostro,nō aliter dici posse.l.adigere.§.quàuis.ff.de iu.pat. foreque perinde ac si essemus in contractibus. & pro rei ueritate ita tenendum arbitror.

Et ad propositum,mirum est,quòd tanti æstimetur seruus communis,quanti alius artifex, quanquam optimus,ut hic per glo.& Odofr.ex quo regulariter contrarium uerius est, ut plus unus quàm alter æstimetur,& bene,l.1.§.ne autem.C.de cōi ser.ma. uirtualiter text. ultra eos, in §.fi.& ibi glo.d §.ne autem allegat.Institu.de dona.adde tu forte hoc idem à lege hic in detestationem criminis,& odium fugitiuos suscipiētium inductum fuisse.

25 Secundò dubitatur qua actione pœna hæc petì debeat. adhuc glo. dicit, quòd condictione ex ha. lege peti poterit,& benè, l.1. ff.de condi. ex leg.& ita etiam transeunt Iacob.But.Cy.& Alb.

Et nimirum, quia de alia actione prouisum non erat,ut per Barto. in l.fina.in §. & si præfatam.in ulti.col.C.de iur.deliber.glo.in c.com liberum. de sep. & hac ratione subsidiaria est, ut in d.l.1.not.stricti iuris, & non enumerata in §. actionum. Institu.de act. Alexan. consil.127.in princ.uolu.6. potentior tamen quàm sit officiū iudicis,tametsi latissimum dicatur.l.1.ff.de iur. om.iud.l.cum postulassem. ff.de dam.infe. idem Alex.consi.7.col.ult.lib.2.

Verum quoniam nostra interest habere plures actiones,quibus nobis succursum sit, & plures agendi formulas. l.cum filius. §.uarils. ff.de lega.2.l.quod in hæredem.§.eligere.ff.de tribu. l.non est nouum.ff.de act.emp.subiicit gl.ꝙ poterit agi etiam actione serui corrupti.

Quam impugnat Alb.ex quo datur ad interesse duplicatū.l.1.in princ.ff.de ser.cor.ergo nō ad pœnā, de qua hic. cuius opi.ēt ego subscribo. Est uerum ꝙ tex.in d.l.1.facit mentionem de recipiēte seruum,seruamve: alienum,alienamve, sed nō simpliciter,ut hic,ac ēt ut eis aliquid dolo malo persuadeat, corrūpat, & deteriores reddat,& propterea non facit ad propositum.

Vltimò dicit,quòd posset etiam accusari lege Fauia,de plagiariis,per tex.in l.si quis.C.ad leg. Fa.de plagia. qui negari non potest quid sit plagium, qui plagiarij, & quare Fauia, siue (ut alij uolunt) Fabia,uel & potius Flauia,declarat Cotta in memoria. uariarum lectionum, in uerbo, plagiarij. Alcia.parer.lib.1.c.47.Zasi.in catalo. ll.antiq. sub rubr.incip.lex Fauia de plagi.nonnihil Beroal.in commen. Apuleia. lib.2. & pro rei ueritate iudicium istud criminale, aliud de quo supra pecuniarium, & ciuile non excludit.

Sed puto aduertendum, quia ita demum habet locum,si quis hominem ingenuū,uel libertū nuum inuitū cęlauerit,in uinculis habuerit,emerit ue sciens dolo malo,& fusius,ut in locis præalleg. legitur.

Aliqui dixerunt ultra gl. quoq; dari actionē in factum,quæ datur semper ubicunque æquitas suggerit dari.l.quotiens.ff.de præscr.uerb.l.sancimus.C.de sacrosan.ec.de qua loquitur ēt text. in l.ait prætor.in §.si debitorem. ut ibi per Bar. ff.quæ in frau.cred.& de materia aliàs in l.in factum.ff.de act.& ob.

26 Tertiò dubitatur, si suscipientem pœniteat, & uelit seruum restituere intra dies 20. an pœna remittatur sibi. Videretur dicendum ꝙ sic. l.1.§.1.ff.eo.& est simile in l.quàuis. ff.de in ius uoc.ubi filius,seu libertus,si in ius uocet parentem, uel patronum sine uenia, & ipsum postea pœniteat,non punitur pœna 50. solidorum, de qua in l.fi.ff.eo.sed ei remittitur.

Idemq; in cessione bonorū, ut sit locus pœnitentiæ,nec priuetur debitor iure suo, qđ aliàs sibi pęna fuisset.l.testamēto cēturio.ff.de ma.test.

* Tñ gl.hic, & omues ferium tenuerunt,forte quia ius a quæsitū erat parti, qđ sine facto suo sibi auferri non pōt. l.id qđ nostrum. ff.de regu. iu.l.fi.ff.de pac.& est opi.satis rationabilis.

Ad opposita rñdetur,primum non ob.qm̄ loquitur in fisco, ratione de qua p gl. quia mitius agitur cū lege, ꝙ cum homine.l.Celsus.ff.de arbi.quā impugnant Iac.Bu.Cy.& Alb. & ex multis ultra eos redditur dubia,de quibus per Bart. in l.amplius non petitum.ff.rem rat.ha. maximè quia utraque pœna legis est. Ideo dici pōt, ꝙ hoc sit, quia pœna fiscalis facilius remittitur, ꝙ partis.l.assiduis.C.qui po.in pig.hab.l. .C.si aduer.uend. Deci.Seni. in l.uenia.in fi. C. de in ius uoc. quod tñ non esse generaliter uerum dicit Imo.in l.acta.in prin. ol.2 ff.de re iudi.

Verum cogita, dato quòd ita sit si facilius remittitur,necessariò inferri,hoc stante,quòd mitius agatur cum fisco, ꝙ com priuato, quamuis utraque pœna sit legis,& sentit glo. in d. l.1. de ser.fu.nonnihil Alex.in l. ubi pactum. col.3.C. de transact.

Vel aliter ēt dicas, ꝙ fiscus est res principis, ut no. in l.apud Iulianum.in fi.ff.de lega.1.nihil autē, quod in eo splendescat magis, ꝙ clementia, & liberalitas.l.1. .de summa trini.l.cum multa. C.de bonis quæ libe.ergo.

Non secundum, quia pater, seu patronus non læditur, uel etiam melius, speciale esse d. casu, quia pater est, seu patronus, quo casu facilius quàm in alijs pęnitentia debet admitti, ut

per Barto.in l.qui ea mente.colum.2. ff.de furt.

Non ob.tertium,quia contrarium uerius est, secundum Bal.in l.fi.C.qui bon.ced.poss.& præsertim bonis à creditoribus occupatis,& fusius, ut in d.l.quem pœnitet.aliquid Ias.in §.fi.uersi.fi.col.pen.Insti.de act.

27 Si uerò secundo uel tertio.] † Adde quarto, uel quinto,ne his casibus, licèt secus sit in mulcta,ut hic per gl. & Doct. susceptio maneat impunita.l.ita uulneratus.ff.ad leg.Aquil. quia totiens suscipiens ad pœnam tenebitur.

28 Et mirum uidetur,† ultra dicta in easua figuratione,quoniam infinitas uitanda est. l.fi.§.sed quia.C.de iu.delibe.l.fin.C.de fi.instru. l.unica, C.de senten.quæ pro eo.plenè Alexan. in l. qui bona.in §.fi.colum.1.& 2.ff.de dam. infec. & tamen (ut dixi) totiens quotiens quis suscipit, etiam si centum uicibus hoc faciat, pœnam incurrit.

Solu. regula uera est, sed cum fallat in multis casibus,de quibus egregiè per Bal.in d. l.unica. colum.6.non ab re est etiam quòd fallat hic, ex quo est pœna, quæ prouenit à lege, militatque semper ratio d.l.ita uulneratus. & nota, ꝙ quàuis dixerit tex.gratia exempli, secundo, uel tertio, ut supra quòd ad alias uices tamen hac ratione debet extendi,quoniam exempla non restringunt regulam, tametsi declarent. §. hactenus.Insti.de gradi.l.damni infecti stipulatio pertinet.ff.de dam.infect.& quòd pluralitas delictorum requirat pluralitatem pœnarum, tradit signanter per istum text. idem Bald. in l. quid ergo.in §.pœna grauior.in repe. colum. ulti.ff.de his qui not.infa.

29 Castigatio in eum procedat.] † De castigatione corporali intelligitur, & generale illud ex hoc tex.colligitur,ut inquit glo. & dictum fuit et supra, ꝙ luit in corpus,qui non habet in ære.

Nanque olim etiam locupletes in adulterio deprehensi, pretio sese redimebant. pauperi uerò podicem raphano perfodebant. Hinc Hora. Sati.2.lib.1.

„ *Dedit hic pro corpore nummos.*

Idemque in l.si quis id quod. ff.de iur. omni. iudi.& in l.fi.ff.de in ius uocan.& in l.fi. ff.de sepul.uiola. & in l. 1. in §. generaliter. ff. de pœn. Bar.in l.imperium.colum.pen.ff.de iuris.omni. iudi. multa Bal.consi.443.col.ulti. uolu.3. Capel.Tholo.ea ratione ne delictum remaneat impunitum,decisi.28. & non ab re dubitat Barto. an pœna,hoc casu,sit capitalis,in l. 2. ff.de publ. iud.Veronen.in l.licet capitalis.in fi. ff.de uerb. sign.nonnihil Roma.consi.11.nu.4. & procedit regu. etiam si debitor esset in dignitate constitutus,de quo tamen Alua.in c.1. in §. qui uerò, in princ de pa.iu.fir. in usib. adde tu uerum nō esse, quodque limitatur potius,ut procedat in personis uilibus,in quibus omnis etiam minima pecuniaria excederet corporalem in nō uilibus, contra l.in seruorum. ff. de pœn. declarat Bart. in l.1.in fi ff.eo.Boer.deci.349.colū.8.Ias. in §. pœnales,nu.41.Inst.de act. Qui limitant eam ēt alio casu,quando pœna descendit ea delicto, nō ex contractu,& benè,ut per Bal.in l.fi. præalle. ff.de in ius uoc.not.in d. l.si quis id quod. ff. de iur.omni.iudi.& adhuc uera est in se,sed minus necessaria in casu nostro, ex quo seruum fugitiuum suscipiens dolo malo delinquit, & iam dictū est,quòd delicta impunita manere nō debēt.

Tertiò limitant procedere creditore nolente,& petente:aliàs non,si uellet debitorem expectare, donec & usquequo esset soluendo, per not.in d.l.fi.tradit Bal. in l. quod si minor. in §. si seruus.ff.de minor.& nimirum, quia quilibet in re sua est moderator & arbiter, etiam in abutendo,potestque iuri sibi competenti renunciare.l.in se mandata.C.mand.l.sed si lege. §.consuluit.ff.de peti.hæ.l.pe.C.de pac.

Tamen cogita, cum de delicto puniendo agatur,& reipub.intersit,quòd iudex impartitur officium suum,etiam non requisitus, iuxta not. in l. 1.in §.hoc autem iudicium.ff.de dam.infe.Rimi.in l.imperium.colum.11.ff.de iur.omn.iud. Soci.reg.197.fallen.1.& probatur in l.cōgruit. ff.de offic.præsi.& in l.si quis in hoc genus.C.de episco.& cleri.

Quartò limitat Ias.in d.§.pœnales.nu.49. ut locum habeat in pœna ordinaria, non in extraordinaria.& fuit limitatio Bar.in l.illicitas.in §. fi.ff.de offi.præsi.per illum text.& exemplificat in mulcta, differentiæque ratio est, in l. iudex posteaquam.& ibi idem Bart.ff.de re iudi.& ita Capel.Tolosa.etiam decidit, decisio. 274.ad fi. multa Boer. decisio.349. alleg. quoque supra col. 2.part.3.& est casus,in quo paupertas prodest,nocetque,si(ut diximus)pœna fuerit ordinaria,ut hic,& etiam per Barto. in l.cum non facile,si cui plus quàm per legem Falc. Cyn.in l.si quis ad declinandam.in fi.C.de episcop.& cler. & est rationabile,ut sic una ab alia differat,quoniā uidemus etiam hinc in casibus in quibus agitur de pœna extraordinaria imponenda, quòd ipsē iudex pro suo arbitrio auget,& minuit: ordinaria autem non,nisi causa cognita,quia facti quęstio est.ut per Specu.in §.secundo loco.nu.6.de accus.& conferunt ad intellectum l.hodie.ff.de pœn.& l.aut facta.§.fin.ff.eo. & l.si Possidoniū. C.de infami.

Quintò & ultimò limitat ibidem adhuc, nu. 50.post Bal. hic colum.2. ut non habeat locum in casibus in quibus dici potius potest, ꝙ sint abusiones quædam,quàm delicta. exempli gratia in ludo azardi,nec pauperes corporaliter puniantur,moti per tex.in d.l.illicitas.in fi.& quia qui parum transgreditur,non uituperatur. l. 2. §.fi.ff.de his qui sunt sui uel alie.iur. l. quanuis. ff.de condi.& demon.idem Bald.in authent.ingressi.col.9.C.de sacrosan.eccle.& consil.463. col.2.

col.2.uol.3.& est arg.in l.nerbum. C.de infami.
& in l.scio.ff.de mino. & in c.si proponente .de
rescript.

Sed contra, quia plus & minus non faciunt
rem differre specie.l.fi.ff.de fun.inst.no.in simi-
li Bar.in l.Imperium.ad fi.ff.de iur.om.iud.imò
quòd est regulare,magnum & paruum non dif-
ferre,præsertim qñ alicui actio competit de iu-
re communi,& in his,in quibus agitur de iusti-
tia.l.si proprietarius,ubi etiam Bar.in prin.ff.de
dam.infe.Oldr.consi.140.col.1.& consi.211.in
fi.Por.in §.apum quoque,in fi.Insti.de re.di. De
ci.in c.quæ in ecclesiarum,col.12.de const.& in
c.quoniam contra,in 3.de prob. & Ias.in l.stipu
latio hoc modo concepta,colum.2.ff.de uer.ob
li.& signanter in delictis tenet Ang.in l.Mæuius.
ff.de cond.& demon.idem Bald.in l.minoribus.
C.de his quib.ut indi.& uidetur casus in §.galli
narum,Insti.de re.di.& ideo cogitandum est,qđ
contraria in delictis non procedunt ex his:quod
etiam sentit Seuer.in tracta.de debito.fugi.in 3.
quæst.colum.2.

Nihil is,qui eum habuerit,poterit incusari.]
30 Ex † quo caret culpa,& ita in simili, ac per istũ
text.q.decidit Bald.consil.314.col.2.uol.1.
31 Quod si malignè † factum esse ex serui inter-
rogatione patuerit,seruo etiam suo &c.]Hic du
bitat Pau.Cast.quid in libero homine, an depo-
nenti de facto suo proprio(quid in seruo suo lo
co dictum est) credatur plenè:& breuiter cõclu-
dit,quòd sic.adde,q solus est,quodq; dictũ eius
reprobatur per Alex.& Ias.in l.2.in §.1.ad fi.ff.
si ex nox.cau.agat. & ibi nos etiam aliqua. & ex
his de Lista,una etiam cum apparatu glo.sumus
expediti, die 25.Octob.1556.Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Præfationes ad sequentia præstant euidentiorem intellectum.*
2 *Serui propriè qui dicuntur.*
3 *Serui à mancipijs distinguuntur propriè, sed confunduntur.*
4 *Seruus fugitiuus ille est, qui animum redeundi non habet.*
5 *Serui si Romam fugiant, liberi fiunt.*

¶ De seruis fugitiuis,& libertis,mancipijsq; ci-
uitatum artificibus,& ad diuersa ope
ra deputatis,& ad rem priua-
tam, & dominicam
pertinentibus.

1 QVoniam (ut inquit I. C. in l.1.ff.
de ori.iur.) præfationes† prẽstãt
nobis euidentiorem intellectum
ad sequentia. & in l.1. bene erit
priusquam ad interpretationem
uerborum ueniamus,pauca de significatione ti-
tuli referre.ff.si cer.pet.inde omni sermoni præ
poni exordium singulis legibus accommodatũ
decere,censuit Plato de Legi.quo attento audi-
tor beneuolus attentus & docilis reddatur.

Ea de re aliqua præmittenda sunt hodie à no
2 bis quoque. & primò,† quod serui propriè di-
cuntur,qui ex ancillis nascuntur nostris.§.serui,
Insti.de iure perso.qui q; uernæ etiam appellan-
tur,& propè liberorum uice habentur. fiunt ue
rò captiuitate, & ii quoque mancipia uocant,
præalleg.§.serui,l.quicunque. l.mancipia. infra
eodem,quasi manu capta. & ii impropriè serui,
à seruando dicti sunt, non à seruiendo, ut sic à
tabellione differant, qui seruus publicus à ser-
uiendo dictus est pariter,atque appellatus.§.cũ
autẽ.Insti.de adopt.l.non enim.ff.eo.l.2.ff.rem
pup.sal.fo.Est etiam seruus,qui Reipub. seruire
tenetur,liber tamen de quo hic,& in l.mancipia,
& in l.fi.infra eo.Et qui denique se uenundari pa
titur ad pretium participandum.§.fi.Insti.de iu-
re persona.l.& seruorum quidem. ff.de stat.ho.
quo casu tamen multa requiruntur,ut ibi not.&
cum de seruis ad propositum hic tractare inten-
dat legislator in genere, fugitiuis tamen & sui
ipsius furtum facientibus.l.1.infra eod. l. ancil-
la.ff.de fur.quandoquidem supra dictum fuerit
de actionibus ex contractu, uel quasi nascentib.
& sic de furtis nunc,quia etiam qui fugitiuũ cæ
lat,fur est.l.1.ff.eo.meritò hic titulus positus est.

Secundò præmitte,quod propriè serui à man
cipiis distinguunt,declarando ut supra,& hoc,
3 quia †copulatiuè hic rursum dicitur, de seruis
mancipijsq;, perinde ac si dictum fuisset de ser-
uis & mancipiis.Copula autem inter diuersa po
ni solet,iuxta glo.in rub.ff.de iur.& fact.ignor.
& in c.querelam, de simo. confunduntur tamẽ,
& promiscuè unum pro altero poni consueuit,
ut in l.quicunque,statim interpretanda,infra eo
dem,& in l.omnis.in §.fi.ff.de leg.2.

Tertiò præmitte,quod seruus fugitiuus, prò
priè ille est,qui animum redeundi non habet. a-
4 liàs si habuerit,† erro non fugitiuus erit,quasi er
rans & uagabundus.l.quis sit fugitiuus,in prin.
& in §.erronem.ff.de ædi.edi.

Et obseruandum est, quod is apud Comicos
ceruus uocatur, & sic mutatione literæ f in c.
quasi geruus,etiam quod onera portet, ut cor-
nua ceruus & propriè dixi, quia Ionas prophe-
ta fugitiuus dictus est, quod fugerat à Tharsis,
ut inquit Hieron.in epist.& quia Pharao Aegy-
ptiorum rex Moysen ad se missum à domino, sic
seruum fugitiuum appellauit. nec aliter Mercu
rium (uiuum argentum scilicet) Alchimista.

Dictu mirum est tamen,& notandum semper
ad fugitiuorum declarationem,tametsi teneãtur
5 & castigandi sint.l.3. supra eod. qđ tñ † impunè
Romæ liberi fiunt,ut in §.fi.in Authẽt.ut lib.de
cæt.& in l.in urbe,ubi glo.& Doct. ff.de pa. ho.
Alb.Fulg.& Ias.in l.Barbarius Philippus.col.1.
ff.

ff.de offi.præto.refert post omnes Boeri. in cõment.consuet.Bituricen.in prin.

Et si (ad propositum redeundo) animo fugerit non redeundi, postea mutato cõsilio & pœnitentia ductus redeat, non tamen nocens esse desinit, d.l.quis sit fugitiuus, in princip.l.qui ea mente.ff.de furt.Cætera uerba rubr. sunt clara, ut in ea.

SVMMARIVM.

1 *Lex quicunque utilissima est, & habet materiam auream.*
2 *Furtum aliud regulare, aliud irregulare, cum declaratione.*
3 *Senatusconsultum de ser.fug. aliàs fuit factum, cuius nomen non habemus.*
4 *Domus multifariam, multisque modis capitur.*
5 *Solidi, & aurei non differunt, & dicti à soliditate auri.*
6 *Hospitij iura non uiolanda.*
7 *Pœna, an multiplicari debeat delicto multiplicato, & quando.*
8 *Pupillus uel adultus, quando ex facto tutoris uel curatoris puniri debeat.*
9 *Bonorum cessio in debito ciuili locum habet.*
10 *Ignorantia, quo in casu non excuset.*
11 *Seruus quo in casu contra dominũ non torqueatur.*
12 *Nemo ex dolo commodum consequi debet.*
13 *Delicto aucto augetur pœna.*
14 *Delicta suos debent tenere auctores.*
15 *Delinquendi occasio prabetur, si delicta non puniuntur.*
16 *Pœna esse non debet, ubi delictum non est.*
17 *Serui torquentur, ueritatis inuestigandæ gratia.*
18 *Masculinum concipit fœmininum, & quando.*
19 *Fugitiuus monachus dicitur, qui se extra monasterium suum Abbati celauerit.*
20 *Delictis inconsumatis pœnitentia locũ non habet.*
21 *Errones qui sint.*
22 *Statutum excludens auum maternum, an excludat auiam.*
23 *Statuto, quòd filij bannitorum de ciuitate expellantur, an filiæ debeant expelli.*
24 *Statutum, quod nullus uadat de nocte, an comprehendat fœminam.*
25 *Agrum quid sibi uelit, in l.quicunque. C.de seruis fugitiuis.*
26 *Insciens, & ignorans non consentit.*
27 *Suscipere quid sit.*
28 *Seruus ut res æstimatur.*
29 *Reo datur electio in alternatiuis.*
30 *Reddat uerbum, an propriè, uel impropriè intelligatur.*
31 *Seruum fugitiuum suscipiẽs, qua actione teneatur.*
32 *Pœna an quadruplum excedere debeat, & an iudicis arbitrium freno rationis debeat esse regulatũ.*
33 *Tutores & curatores quando puniantur, & minores excusentur.*
34 *Iudice ab incompetenti quæ fiunt, lacerari debent.*
35 *Pœna corporalis, quando pro pecuniaria imponatur, cum declarationibus.*
36 *Seruus quando torqueri possit.*
37 *Pœnitentia, an locum habeat, ut pœna remittatur suscipienti seruum fugitiuum.*

Imp. Constantinus A. ad Valerianum.

QVicunq; fugitiuum seruum in domum, uel in agrum inscio domino eius susceperit: eum cum alio pari, uel xx. solidis reddat.

Si uerò secundò, uel tertiò eum susceperit: præter ipsum, duos, uel tres alios, uel prædictam æstimationem pro unoquoq; seruo domino repræsentet: in minorum persona tutoribus uel curatorib. pœna simili imminente.

Quòd si ad prædictam pœnam soluendam is, qui susceperit, minimè sufficiat: æstimatione cõpetentis iudicis castigatio in eum procedat.

Quòd si seruus fugitiuus ingenuum se esse mentitus, sub mercede apud aliquem fuerit, nihil is, qui eũ habuit, poterit incusari.

Sanè mancipium torqueri oportet, ut manifestet, utrum propter lucrum capiendum callidè à domino ad domum, uel agrum eius, qui suscepit, immissus sit, an non.

Quod si malignè factum esse ex serui interrogatione patuerit: seruo etiam suo ipsum, q hoc fecerit, priuari oportet, & ad fiscum pertinere mãcipiũ. D. v. Kal. Iul. Gallicano & Basso Coss.]

1 Ista lex utilissima est, & habet † materiam auream, ut inquit Cyn. in qua se etiam multa bona dicturum pollicetur Bald. & uenit continuatiuè ad l.2.supra eo.& 3.tolerabileq; est declarationis gratia, ut facit etiam glo.in l.2.in princ. ff.de uerb.obl.& in l.de pupillo.in §.sextus. ff.de no. ope.nun.& quia sic etiam fit continuatio libri, ad librum, Insti.de rer.diu.& de leg. utrobique in prin.communiter tamẽ tituli ad titulum. l.2. ff.de sta.ho.not. Ias.in rub.de act.in prin. col.2. in d.l.2.& 3.scilicet qualiter dño prouideatur, requirenti seruum fugitiuum, & qua pœna ipse seruus castigandus sit; nunc uerò qua ipsum occultans, siue recipiens. ideo tum propter sui utilitatem, tum quia (ut dictum est) pulchram continet materiã, summa uestra attentione opus est.

2 Et adhuc † pro intelligentia sciendum censeo, furtum aliud regulare, aliud irregulare esse. regulare prout est contrectatio rei alienæ.l.1.ff.de fur.§.furtum, Insti.de obl.quæ ex de.nas. irregulare quando seruus fugit, quia sui ipsius furtum facit.l.1.ẽ.cod.l.ancilla. ff.de fur. & hoc casu limitabitur quod dicitur in c.fi.de instit. & in l.2.ff.de stip.ser.reiq; ap.ueniet etiam & continebitur.l.omnia.§.fi.ff.de leg.2.not. in l.1.ĩ §. rei quoque uerbum.ff.si cer.pet.

Et minimè mirum, quia sic etiam dicimus similiter in deposito, quod regulare sit, si dominiũ & pro-

& proprietatem rei retineamus.l.licet.§.rei depositæ.ff.depo. irregulare uerò si dominium transeat in depositarium.l.Lucius,in princ. ibi,egreditur enim ea res notisimos depositi terminos. ff.eod. Et in mora, quòd regularis sit per interpellationem.l.mora. ff.de usur. irregularis uerò ipso iure,ut in l.in minorum.C.in quib. cau. in int.resti.non est ne.

3 Et quod denique † Senatuscon. de seru.fugi. aliàs factum fuit.l.1.ff.de ser.fug. cuius nomen tamen non habemus,ut ibi inquit glo. & in simili in l.admonendi.ff.de iureiu.melius in l.1.in §. item Senatus.ff.de postulan.& in l.penul.in §.ad crimen.ff.de pub.iud.& in l.si quis libertatem, ĩ princ.ff.de pet.hær.

4 Addentes tamen,quia hic domus † mentio facta est,quòd multifariam multisq; modis capit. quandoque pro agnatione.l.pronunciatio. §.familiæ, & ibi Barto.ff.de uerb.sign.Corn. consil. 88.nu.1.uol.1.quandoque pro familia seruorũ & aliorum simul habitantium.l.1. §. si uir. ff. ad Syllanian. Interdum pro patrimonio.l.lecta.ibi, quindecim proba de domo mea.ff.si cer.pet.nõnunquam pro domicilio.l 2.§.legatis. ff.de iud. aliquando pro sepulchro defunctorum.l.qui se pulchra.C.de sepul.uio.Psalm.48.ibi,sepulchra coram domus illorum in æternum.

Communiter autem pro simplici habitatione,quæ ex solo & ædificio constat.l.eũ qui ędes. ff.de usucap.l.lex Cornelia.§.domum.ff.de iniu. l.1.iuncta glo.in princ.ff.ad Syllania.l.q domũ, & seq.ff.ad legem Iul.de adul.l.plerique.ff.de in ius uoc.& ita capitur hic, fusiusq; dictum sit, & clarius quàm Pau.Cast.consi.92.in princ.uol.1.

5 Mentio quoque solidorum † facta est, ideo sciẽdum est,ut etiam hic in glo . quod ab aureis non differunt,imò quod solidi.i.aurei dici,exponique debent.l. si quis id quod. ff.de iurisd.om. iud.l.fi.ff.de in ius uoc.§.fi.Insti.de pœna te.lic. & in l.quoticscunque.C.de suscepto.& archa.|li bro 10.& in l.1.C.de nete.nu.po.eod.lib.& in l. pen.C.de don.& in c.1.& ibi Feli.de Iudæ.uerũ solidi antiquitus dicebãtur à soliditate auri, quæ nunquam minui potest.

Dubitandi rationem faciebat in primo casu (summario enim & diuisione hæc lex clara est) quod suscipiens seruum fugitiuum in domum, uel in agrum,domino eius inscio non teneatur,

6 quia uidetur easus† in l.1.in §.quod antem,& in l.doli.in prin.ff.de ser.corrup.ubi utrobiq; dicitur ad literam nõ teneri,imò ꝙ nec pœnæ ẽt mẽtio facta est alicubi.

Et maximè, quia hospitalitas laudabilis est. Cæsar nanque insignem hospitalitatis laudẽ tribuit Germanis, lædebatq; Iouem hospitalẽ qs, si peregrinum post solis occasum haud suscepisset,& (ut Aelianus inquit) reus erat pœnæ . Abraam subuersis quinque ciuitatibus à domino propter solitudinem aliò se transtulit, ut hospitalitatẽ exerceret.arg.in l.ut uim.ff.de iust.& iu.

Nec iura hospitii uiolenda,ut Licaon,qui ob id,quod susceptos hospitio necabat, in lupum (ut fabulantur poetæ) conuersus est, & quia ẽt dolus non præsumitur,quia fecit quod sibi licere credidit.l.quis sit fugitiuus.§.item. ff. de ædi. edi.Pil.in q.suis 37.sed ignorantia . l.quotiens. §.qui dolo.ff.de prob.l.uerius.ff.eo.

Sed tamen sol.facilis est,si dixerimus (ut etiã hic per Bar.glo. & omnes) quod uerum est, non teneri si ignoranter idem fecerit,& sine dolo,custodiæ causa,& humanitate,seu misericordia ductus,uel qualibet alia iusta ratione . ergo si dolosè secus,ut in d.l.1.& in d. §.quod antem, qui ad d.l.1.in princ.relationem habet, & uerbũ recepisse declarat, quod dolose intelligi debet, argum.in §.fi.in Auth.de fil.ante doc. instr . nat. & ut expresse dicitur etiam in d.l.doli.

Nec facit,quod dolus non præsumatur, ignorantia autem sic , quia contrarium uerius est in eo,quod scire tenetur,& in facto proprio, & ubi in contrarium fama laborat . l. si tutor . C. de pe.tu.l.fina. ff.pro suo,& ut hic latius per Bald. in principio .

Sed rursum,cur suscipienti dolosè in d.l.1.in princ.ex edicto prætoris,quanti ea res est in duplum iudicium datur,hic autem alia pœna constituta est: quia factum diuersum est , usq; adeo, ut hinc etiam diuersæ constituantur pœnæ: nãq; in l.1.præalleg.loquitur I.C. de seruo simpliciter,hic uerò Constantinus de fugitiuo .

7 Secundò quo ad secundum casum , † dubitandi rationem faciebat,quòd licèt multiplicẽ delictum,non debeat tamen multiplicari pœna,q̃a accessit quis pluries ad alienũ thorum , pluraq; sunt adulterii crimina,& tamen non punitur,nisi semel,ut est glo.uo.in l.uulgaris.in uer.fuerit.ff.de fur.quomodo igitur hic, si secundò uel tertiò susceperit,duorum,uel trium aliorũ, uel solidorum 20.pro unoquoque, pœna suscipiẽs punietur. & sentit etiam Bar.hic,qui pro sol. se remittit ad dicta per eum,in l.nunquam plura.ff. de priua.del.

Dic tu (ambagibus postpositis) exemplum si ue simile,non esse in terminis nostris , nec in materia,usque adeo,ut argum. corruat secundum Abb.in c.constitutus, col.2.de app . & liquet ex eo,quia pœna adulterii iterari nõ potest,ex quo mors est hodie.l.quamuis.C.ad legem Iuliam de adult.§.item lex Iulia de adul.Insti.de pub. iudi. Corn.consi.19.in prin.uolum.4. In casu autẽ nostro sic. nimirum igitur si ex iteratione delicti, iteratur augeturq; pœna,ut etiam glo. hic dicit, & probatur in l.3.C.de epis.aud.Bald.hic, pulchrè,col.5.& Pau.Cast.2.

8 Tertiò † quo ad tertium casum,dubitandi rationem faciebat,quia factum tutoris, siue curatoris nocet,pupillo uel adulto.l.Polla. C.de his quibus ut indig. & idem à simili in procuratore

post

post litem contestatam. Bal. in l. 1. lect. 2. col. 1. ff. si quis ius di. non obtemp. unde si ipsi quoq; susceperint seruum fugitiuum, pupillus & adultus nihilominus punietur.

Pro sol. dicendum est hoc casu non nocere, ibi autem sic: diuersitatisq; ratio assignatur, q2 hic suscipere seruum fugitiuum nihil commune cum administratione habet. nimirum igitur si ipse tutor seu curator puniri debet, & non pupillus uel adultus: ibi autem sic, exemplificando ut hic per Pau. & quia realis est satis, ad alia transibimus.

9 Quo igitur † ad quartum casum, dubitandi rationem faciebat quartò, quia si uerum esset, qui non habet in ære, quod luat in corpus, totus titulus de cessione bonorum, ff. & Cod. superfluus esset, non dicendum. §. quibus, in prima constit. Cod. Cedere igitur poterit bonis debitor, & nō castigari in corpus. maximè quia dici etiā hinc solet, quod inanis est actio, quam inopia debitoris excludit. l. nam is. ff. de dolo.

Verum ad istud quoq; facilis est responsio, si dixeris uera hæc esse omnia in debito ciuili, non si pœna debeatur ratione delicti, ut no. in l. si qs id quod. ff. de iurisd. om. iud. & hic, & in l. si non conuicii. C. de iniur. Nic. de Neap. & post eū Ias. in §. pœnales. nu. 43. Insti. de act.

10 Quintò quo ad quintum casum † dubitationem faciebat, suscipientem non excusari, etiam quod fuerit ignorans, quia (ut dicebam alias) uidetur casus hic, in glo. etiam alle. in l. 1. C. de colon. Illirician. lib. 10. ibi, ignorationis excusatione sublata, quadrupli pœna teneatur. & ibi, coerctionem subire cogatur, nec sit ignorantię locus. quæ uerba clara sunt satis, & cum in uerbis non est difficultas, non est admittenda uoluntatis quæstio. l. ille, aut ille. §. cum in uerbis. ff. de legat. tertio.

Sed fortè dicto casu speciale est propter culturam in colonis, & maximè quia lex ita processit ulterius declarando & disponendo, à qua recedere non licet. l. prospexit. ff. qui & à quib. c. in istis. 4. dist. glo. in l. si non fuerint. ff. pro so. ergo in contrarium ius commune, præsertim quia alibi dicitur, scientiam non ignorantiā nolumus obligari, in l. generali. C. de tabul. lib. 10. l. ius singulare. l. quod uerò contra. ff. de legi. c. præsenti, §. loca. de præb. in 6.

11 Vltimò quo ad sextum casum, dubitandi rationem faciebat, † seruum contra dominum torquendum non esse, quia est casus de hoc in l. 1. & in l. seruos. C. de quæstio. & in l. seruos. C. de testi. & licet in d. l. 1. excipiantur aliqui casus, inter eos tamen non est iste, ergo à regula non recedemus. l. ab ea parte. ff. de prob. Bar. in l. 1. col. 2. ff. si quis in ius uoc. non ier.

Sol. etiam hic clara est, regulam hoc casu fallere, ratione ut infra.

Nec obst. quod ibidem exceptuati sint aliqui casus tantum, quia exempla non restringunt regulam. §. hactenus, Inst. de gradi. l. damni infecti stipulatio pertinet. ff. de dam. inf. & quia alii etiā comprehenduntur, ut per glo. no. in l. 1. C. de cō dict. indeb. no. in l. traditionibus. C. de pact. & in l. 1. ff. de Publicia. & utrobique in specie Odofr. & quia de facto suo etiam interrogatur, ut hic declarant Iac. de Are. Pet. Cyn. & Odof. & est casus in l. interrogari. C. de quęstionib.

12 Et ratio decisionis est † quo ad primum (eò redeuntes unde discessimus) quia non debet suscipiens ex dolo suo commodum aliquod consequi. l. ne ex dolo. ff. de dolo. l. itaque fullo, ī prin. ff. de fur. l. si ab hostib. §. 1. ff. sol. mat. ne ve impunitum relinquatur facinus. l. 1. §. 1. ff. si mul. uen. nomi. uulg. l. ita uulneratus. ff. ad legem Aqui. si ue in malitia sua glorietur, ut Psal. 51. dicitur, & ut pœna etiam unius multorum sit metus. l. aut facta. §. fi. ff. de pœn.

Vel & ultimò, quia si metu deterritus quisq;, quem incognitum à se cœperit propulsare, seruis fugiendi uoluntas nō erit, ut dicitur in l. seruos. C. de agric. & cen. lib. 11.

13 Quo ad secundum uerò, † ne susceptio impunita remaneat, & ideo aucto delicto augetur pœna, siue iteratur, ut supra. Vnde Cice. in Fam. ne quissimorum hominum improbitatem aliquando retundi & non pati impunitate augeri, nō solum utile est, sed etiam necessarium. Inque hoc agi dicitur de fauore publico, d. l. ita uulneratus: usque adeo, ut iudex etiam impertiatur officium suum non requisitus. ita Bar. in l. si uacantia. C. de bon. uacan. lib. 10. Alex. in l. 4. in §. hoc autem iudicium, col. pen. C. de dam. infec. Goza. Bononien. consi. 103. nu. 7. & quia non est imposita per nomina multiplicatiua posset etiam excedere quadruplum, aliàs non, ut not. in §. oēs, Insti. de actio. pulchrè Bal. in l. pen. infra eod. de quo tamen suo loco.

14 Tertia tertii casus † ratio decisionis est, quia rem quæ culpa caret in damnum uocari non cōuenit. c. cognoscentes, de consti. & quia delicta debēt tenere suos authores. l. sancimus. C. de pę. quo casu si tutores uel curatores deliquerunt, non æque conuenit, ut pupilli siue adulti puniātur: anima enim quæ peccauerit (inquit rursum Ezech. 18.) ipsa morietur.

Et quia ex alterius culpa, etiam non debet qs damnum pati. l. Polla. C. de his quib. ut indi. l. nō est ignotum. C. de admi. tut. gl. not. in l. meminerint. C. unde ui. & facit etiam quod habetur in l. transactione matris, & ibi glo. C. de transac. & in reg. non debet. ff. de reg. iu.

15 Quarta est decisionis ratio † ad quartum casum, quia si non puniretur, delictum remaneret impunitum, ut supra, & male, imò (ut dicebam alias) præberetur occasio delinquendi, quod tamen fieri non debet. l. conuenire. ff. de pac. dot.

Et quia nouissimè facilitas ueniæ incentiuum præberet

præteret [illegible] di.argu. c. [illegible] 23.q. 4.glo.in §.ut a[illegible], ut hi qui ob.pe[illegible] res mi. Pile.in q.[illegible] 29.nu.2.& ut cæte[illegible], ne uc ad ipsius exemplum delinq[illegible] ant, ut simili ter dicebam supra l.aut facta. §.fina. ff. de pœn. idem Pile.nu.præ[illegible].

16 Quinta quinti † c[illegible] est, [illegible] ideo fore dec[illegible], qu[illegible] imputari potest, un de consequens est, ubi d[illegible] culpa non reperitur, quòd nec ibidem etiam [illegible] pœna, præ al[illegible] eg.c.cogn[illegible] c[illegible] de re gu. iur. in 6.l.dolo.[illegible] dolo.ff.de [illegible].c.fa[illegible] autē [illegible] le[illegible] 4.dist.[illegible] pendendo dict[illegible], idest a d[illegible] sol uendo per [illegible] pam, ut dicit l[illegible] in [illegible] ne culpa in fi.prin.

17 [illegible] ub[illegible] fus est, † [illegible] inuestigan dæ ratio, quæ melius [illegible] alter detegetur, [illegible] tet. [illegible] de suz- [illegible] stio.arg.in l.2.& in [illegible] est n[illegible] C. [illegible] & in c.iudicantem.3[illegible] & ad [illegible] ut detur in l.c[illegible] ate di sceptationis ter[illegible] do m[illegible] no tum seruo do[illegible] cinctur. sedes Apost[illegible] & §.qs. in §.quæstiu.a[illegible] ff. [illegible] cau. [illegible] in præ sentia.c.[illegible] 14.de pr[illegible].

18 Quicunque [illegible] non q[illegible] † qua si uoluisset le[illegible] ator fœminam quoque compre hendi, utique expressisset.l.si [illegible] uel [illegible] C. ad Tertul.non expressit (quod tamen [illegible] ta[illegible] c[illegible] e, l[illegible] a.§.finautem.uersi.fin uerò. C de ca du.tollen. ergo nec nos e[illegible] cre de[illegible] l. si seruum [illegible] non dixit prætor.ff.de acquir.hære. qu[illegible] nec n[illegible] str[illegible] est extendere le[illegible] u[illegible] o §.de u[illegible] ff. [illegible] m[illegible] r.arg.in cl[illegible] ne Romani.de el[illegible] & in c.nu[illegible] de parroch.

Et m[illegible] q[illegible] p[illegible], & odi[illegible] in qu[illegible] fieri debet inter [illegible] str[illegible] a.c[illegible] dia. de [illegible] in 6.l.cum [illegible] ff. de [illegible] & po[illegible]

Et [illegible] ui[illegible] mus, qu[illegible] officium procurato ris, tamet[illegible] u[illegible] infamis [illegible] a[illegible] ittatur. [illegible] fi.in[illegible] de except. exercere nō po t[illegible] alienam [illegible] C.de procu. & per locū à [illegible] p[illegible] atur tn l. fœmini. & in l.nec fœ m[illegible]

E[illegible] od t[illegible] esse non potest.l.f n.ff. [illegible] te. l.[illegible] ff.de testa.tu. ne [illegible] argentaria. [illegible] m[illegible] c[illegible] n.not[illegible] l.1.C.eo.

N[illegible] ad ide[illegible] dem [illegible] cum u[illegible] nam im pe[illegible] ma[illegible] cul[illegible] 2.C.de his q uen.æta.imp.

[illegible] munitatem [illegible] c[illegible] principe pro se, & [illegible] quod fœmina non compre h[illegible] late Alex.cons[illegible] 43.c[illegible] 2.u[illegible]

Et qu[illegible] d[illegible] u[illegible] ne[illegible] n feud[illegible] succedit.c.1.§. hoc autem n[illegible] qu[illegible] in u[illegible] Bal.in l[illegible]

T[illegible] q[illegible] ue[illegible]

num p[illegible] latum a[illegible], [illegible] inum [illegible] cō prehendit, & est re[illegible] posita in l.1.[illegible] er bo.[illegible] gni. ubi uer[illegible] h[illegible] in [illegible] tam masculos, quam fœminas c[illegible] & in [illegible] nost[illegible] in [illegible] ff. de [illegible] e debemu, tam masculum quam fœminam.& in l. [illegible] bi, hæc uerba si quis, [illegible] nt accipienda, [illegible] uc qu[illegible] ff.de nego.gest. & indistinctè quid[illegible] m, [illegible] ura iura præ[illegible] indistinctè loquuntur: & [illegible] n di[illegible] nec no[illegible] guere debe[illegible] cio.[illegible] c publ. l.1 §.generaliter.ff.de [illegible] l.reg[illegible] h.ff.de iur.& fac.i[illegible] no[illegible]

E[illegible] ad id[illegible] fa[illegible] a u[illegible] & [illegible] ut, Deu, & benedi[illegible], & uoc[illegible] eorum Adam. [illegible] c[illegible] ius [illegible] Ex[illegible] & .c[illegible] c. 1.&[illegible] Euang.Io[illegible] n.6.[illegible] pan[illegible] m[illegible] discubuerunt [illegible] n[illegible] lieres, non alia r[illegible] n[illegible] um [illegible] masculino [illegible] sgn[illegible]

[illegible] hem[illegible] e [illegible] ur l.1.§.[illegible] de [illegible] p[illegible] etiam n[illegible] ff.de uerb.si gni.tametsi dubi[illegible] uideatur [illegible] ec.in l.fœminæ.

* nu.[illegible] 3.ff.de reg. iur. [illegible] communis * opin. & u[illegible] de odio tractatur dixi, quia si [illegible] fauore secus, puta in ultimis uoluntat[illegible] l. [illegible] a. ff.de testa[illegible] nec differet a c[illegible] su [illegible] ando p[illegible] tur a lege.

Et differentiæ ratio ad p[illegible] ge[illegible] n & hominem, d[illegible] n[illegible] n alia c[illegible] poteft [illegible] lt[illegible] gi data e[illegible] l.Cels[illegible] ff.de ar[illegible] l[illegible] 3[illegible]

Nec [illegible] q[illegible] est ex[illegible] und[illegible], & [illegible] ne [illegible] l. quæ d[illegible] ff. de [illegible] 1.§.1[illegible] a[illegible] d mas[illegible] nō [illegible] ca su,d[illegible] n[illegible] d.l.[illegible] ff. de [illegible]

Nec facit quod n[illegible] um non [illegible] leges exten dere, [illegible] ext[illegible] s n[illegible] sed lex est quæ extend[illegible] tate.

N[illegible] otestas le[illegible] tanta est, ut c[illegible] t & [illegible] fit [illegible] crat[illegible] ando [illegible] l[illegible] el[illegible] ntinuu[illegible] §. [illegible] ff.[illegible] obl.ergo.

Non [illegible] tert[illegible] & [illegible] artum, nec q[illegible] idem, quia o[illegible] cit n[illegible] cur[illegible] tu[illegible] [illegible] uirile est [illegible] ut u[illegible] ue dicitur, ca[illegible] ue [illegible] e [illegible] eg[illegible] no[illegible] he[illegible] itur nec miru si non concet[illegible] d. ca[illegible]

Non

Non sextum, quia id etiam non absq; ratione prod[illegible] um est, ne se mulier cætibus uirorum immi[illegible]ceat, arg. in l. i. in §. sexum. ff. de postu. & in cap. [illegible] lieres, de iudic. & in cap. distinimus.
18. q. [illegible].2.

Non septimum, quia concessio immunitatis est stricti iuris, ut ibi, & in l. i. C. de iu. immu. nō conce. lib. 10. nimirum igitur si fœmina non cōprehenditur nec filii ex fœmina descendentes, quanquam masculi. tradit Alex. consi. 2. [illegible] olū. 6. uol. 1. & consi. 87. col. 6. uol. 2. & consi. 125. col. 3. eodem libro.

Non ul[illegible]mum denique, quia fœmina iuuare dominum non potest, neque pro eo pugnam. su[illegible] ere, ut in loco præal eg. dicitur, & signanter B[illegible] in d. l. quotiens igitur, ad propositum nihil fa[illegible]t, & sunt casus omnes speciali ratione regulam [illegible]liantes, a qua recedere non debemus, qa [illegible] mant eam in ca[illegible]bus non exceptuatis. l. ab ea p[illegible]te. ff. de proba. l. quæsitum. §. denique. ff. de fund. in[illegible] not. in c. cum dilecta, de confirm. u[illegible] uel inutil.

Fugitiuum seruum, [illegible] quis sit fugi[illegible]iuus iā dictum est supra, adde in a[illegible] g. tamen, quod sic etiā
19 monachus fugitiuus † dicetur extra monasteriū suum, si se Abbati proprio celauerit, us[illegible] adeo ut pos[illegible]t repeti & cogi, ut ad monasteriū reuertatur, triplici remedio, rei uendicationis. l. 1. §. p[illegible] hanc. ff. de rei uen. & canonis, statuimus, 19. q. 3. & offic[illegible] iudi[illegible]is nobilis, ut no. in c. licet, de regular. pulchre Ro. consi. 341. col. 1.
20 P[illegible]æstat[illegible]; nobis arg. ad aliud, † si uerum est, quod pœni[illegible]tentia ductus nocens esse non desinat, quanquam ad dn̄m reuertatur, vt dictum est pariter [illegible]. & ut in l. quis sit fugitiuus. in princ. ff. de ædi. edi. quod sic usurarius, ad restitutionē compellet ur, & ad editionem in terminis cle. cæter[illegible]m, de usu. quanquam desierit exercere u[illegible]uras, quia non propterea desinit esse talis, ut inqt Bart. in l. prætor ait, in §. etiam is, ff. de edend. & Soci. post eum in l. [illegible] in 2. col. C. eo. pulchrè Corne. consi. 34. nu. 15. uol. 2.

Et ad idem, ut d[illegible]ca[illegible] etiam, quod i[illegible] de[illegible]ctis consumatis pœnitentia locum non habeat. d. l. quis sit fugitiuus. l. qui ea mente, ff. de fur. arg. in l. hi qui [illegible] nt tam fidem. C. de apost. Corn. [illegible] nsi. 109. in f. eo. [illegible]b.

Nonnihil de errone etiā diximus s̄. adde nūc.
21 † q[illegible]od [illegible] q[illegible]o[illegible]ue, q[illegible]os u[illegible]o Cy[illegible]ganos [illegible]ocamus, à cinclo aucula, quam Codasqual ulam no can[illegible] p[illegible]ter, errones sunt, certas non habentes domos, q[illegible]ique totum terrarum o[illegible]em [illegible]. quod [illegible]ue Nigidius de stel is rursum, sic S[illegible]em[illegible] [illegible] na[illegible] cæterosq; planetas, errones. [illegible]ua[illegible] es uocat, [illegible] tuq; dignum est amplius ad ex[illegible] n[illegible]onem §. erronem, in d. l. quis sit fugitiuus. ff. de ç. d[illegible]l. edi. [illegible]ræalleg.

Et quod [illegible]cuti non dic[illegible]tu[illegible] f[illegible]g[illegible]us, q[illegible] se corporea b[illegible]entauit mente tamen cum dn̄o rema sit. d. §. erronem, ita non dr̄ possidere, [illegible] corpore possidet, mēte [illegible] [illegible] t alienus. l. 3. §. 2. [illegible] ff. de acq. poss. Pile. in q. suis 30. col. 3. nu. 5.

Additio.

22 Priusquam ueniamus † ad al[illegible]o[illegible]m uerborū interpretationem & declarationem, eò redeuntes tū unde digre[illegible]umus, & an ma[illegible] u[illegible] in[illegible] fœmininum concipiat, de aliquibus etiamnum dubitare cōtingit, & maximè, si statutum excludat auum maternum, stante patruo, nunquid excl[illegible] dat auiam.

Cui difficultati respondet Bald. hic, col. 4. [illegible] nō: motus, quia sta[illegible]utum [illegible] ud est [illegible] [illegible]onab[illegible]e, nec debet extendi, nec masculinum hoc casu [illegible]ō cipere fœmininum, arg. in l. si ue ò, in §. de [illegible]. ff. sol. mat. Imò plus (subiicit) si extaret auus & auia, qd̄ beneficio istius ille admitteretur, ex q[illegible]o inclusus ad se [illegible]hit exclusum, & est argu. a[illegible]uc in l. si. C. de legi. hær. & in l. i[illegible]ud, in §. si. ff. de bo. poss. contra tab. ultra eum reassumpsit Cor. c[illegible]. 10. col. 3. uol. 3.

Et maximè mirandum est, quod huius deci[illegible]o nis mentionem non fecerit in statutis D[illegible] in[illegible] fœminæ. co[illegible]. 8. ff. de [illegible]eg. iu.

Et pro ista opin. adduci etiam posse u[illegible]ctur uulgatum [illegible]ud, [illegible]re satis, q[illegible] in materia [illegible] rum (ex quo [illegible]nt stri[illegible] iuris, & ut plurimu cor rectoria & exorbitantia) à uerbis non [illegible]ece[illegible], l. q[illegible]òd consti[illegible]u[illegible]um, & ibi Bar. ff. de [illegible]. tra dit Bal. consi. 368. col. 2. uol. 3.

Nec debent ultra quàm uerba patiantur [illegible] tendi, ex q[illegible]o sequeretur in[illegible]u[illegible]tas, & [illegible]inē iniquitatem odit & expel[illegible] it. l. 1. §. 1. C. de uet. iu. enucl. Et quia etiam ius succedendi d[illegible] latari n[illegible] coarctari debet. §. ad[illegible]uc, In[illegible] de [illegible]on. po[illegible]. [illegible] Bal. ubi [illegible]upra, multa Pau. consi. 1[illegible] 5. col. 1. uo[illegible]. [illegible]. & [illegible] a teneri * commun ter uidetu[illegible].

Tū disputationis gratia [illegible] ut enim a[illegible] re petitis ignibus, triticum uero cribro purgat, [illegible] d[illegible] pu[illegible]ttone [illegible]bti[illegible] & [illegible]lena c[illegible]nosc[illegible]ur uc[illegible]tas, & limatur. l. muneru[illegible] 1. §. mixta. ff. de mune & hono.) contrarium dici posse uidetur, tū uel maxime ex eo, quia regulam ꝑ no[illegible] habe[illegible] quotiens uerbum prolatum est à lege m[illegible] num [illegible]icet, indistinctè uel fau[illegible]s in fau[illegible] bus, uel in odio[illegible]s, fœ[illegible]ininum cone pe[illegible] [illegible]u pra lege & ratione ostensum est satis, nec r[illegible] e to; [illegible] rolatu[illegible] est a lege. l. omnes p[illegible]u[illegible]. ff. de iu[illegible]. & [illegible]u. ergo ab ea non recedemus, [illegible]d auo exc[illegible]uso, & auia quoque in casu isto exc[illegible] [illegible] [illegible]. ab ea parte. ff. de pr[illegible]. Ba[illegible]. in l. [illegible]. col. 2. ff. [illegible] quis in ius uoc. non ier[illegible].

Præterea statuta ita & tal[illegible]er sunt interpretāda, ut non incl[illegible]dant a[illegible]ur[illegible]di[illegible]tem, q[illegible]a [illegible] sent a sapientibus reprehend[illegible] l. pen. ff. ad ex[illegible]. l. scire oportet. §. oportet. ff. de excu. t[illegible]. l. nā ab- sur[illegible] de [illegible] b. l. Se[illegible] A[illegible]llo. ff. de [illegible]. st. Ba[illegible] con[illegible]. 91. u[illegible] l. 4. ab[illegible]ur[illegible]um aūt [illegible]ret ex[illegible] de- re au[illegible] q[illegible] [illegible] us est, & n[illegible] [illegible]a, [illegible]o.

Et

Et quia deniq; agnationis fauore conditum est uerisimiliter, quia patruus est agnatus filio fratris, ergo excludendo auum maternum, multo magis auiam uoluisse excludere uidetur. l.cũ quidam.ff.de lib.& posthu.

Ad opposita respondetur facilè, non obstare. non primum, quia imò rationabile est, fauetque (ut dixi) agnationi, ergo concipiet.

Nec est uerum si extaret auus & auia, qđ imò admitteref statuto non obstante, quia sic aliud resultaret absurdum, qđ fœmininum conciperet masculinum, & malè, ac contra mentem d.statuti.l.si ita scriptum.ff.de lega.2.l.non dubium.C.de legi.Fel.in c.qm̃,col.2.de simo.sicuti enim rationabile est qđ fœmina subsit uiro, ita est cõueniens, & iuridicum, qđ masculinum fœmininum concipiat, turpissimum uerò foret econtra, ubi reg.aliàs d.l.fi.alio casu loqui vr̃, & d.§.fi.

Non obst.secundum, qđ adducebam ego, qa & id uerum est, nisi ex alio mens statuentium colligi posse uideatur, quia tunc extensio fieri poterit, ut not.in auth.quas actiones.C.de sacrosan.ec.& in l.si constante, & in d.§.de uiro.ff.so.ma:

Et maximè, qn̄ maior ratio est in uno casu, q̃ in alio, ut hic, & declarat Alex.in d.l.si constãte, col.6.Seysel.in l.peregre, in §.1.col.2.ff.de acq.poss.usq; adeo, ut nec hinc iniquitas ulla sequi possit, ex quo iniquum illud dici non põt, qđ rationabile est.l.1.ff.de eo qđ cer.lo.l.iurisgentiũ.§.sed si fraudandi.ff.de pac.& quia prolatum est à lege, & indistinctè fœmininum concipit, ut s̃.

Non obst.tertium & ultimum, quia ex bono & æquo dilatari debet, ut fecit prætor, quia lex 12.tab.angustissimis finibus constituta erat, ut dicitur in d.§.adhuc.æquitas autem hic non dictat, sed contrarium potius, ergo.tñ à cõi theorica Bal.(ut dixi) aliàs in iudicando non est recedendum.l.1.ff.de offi.quæst.c.capellanus, & ibi Abb.de fer.no.in c.1.de const.

Sed quid si adhuc statutum dicat, qđ filii bannitorum de ciuitate expellantur, an expelli de-
23 beant † filiæ? idem Bald.hic, col.præalleg. concludit quod non: motus, quia masculinum profertur causatiuè, non demonstratiuè. duo autem hæc differunt, ut p gl.in l.cũ res.C.de pb.ergo.

Et quia etiam in mulieribus minor est audacia, quàm in maribus.l.quisquis.§.ad filias.C.ad leg.Iul.maiest.& transit.

Mihi tamen uidetur contrarium esse uerius, quoniam istud statutum odio bannitorum factum conditumq; esse putandum est, namq; diffidati hostesq; Reipub. dicuntur.l.amissione.§.qui deficiunt.ff.de cap.dimi.& cum hac ratione filii expelli debeant, non est ratio, (etiam quod minor audacia sit in mulieribus, quàm in maribus) cur non etiam fœminæ comprehendãtur. nec obst.tex.in d.l.quisquis, quia loquitur in casu claro, nos dubio: quorum non est par eadẽq; ratio.l.continuus.§.cum ita.ff.de uerb.obl.ergo.

& fusius Dec.in l.fœminæ, nu.109.ff.de reg.iur. Cogita.

24 Tertiò dicit statutum, quod nullus † post secũdam horam noctis uadat sine lumine, uel simpliciter quod nullus uadat de nocte, nunquid etiam fœmina comprehendatur. idem Bal.adhuc hic dicit, quod sic, hac sola ratione motus, quia magis delinquit, & magis odit lucem, cum malè agit.l.1.§.mittantur.ff.de uent.inspi.

Et hoc ab eo non dissentio, quia maior etiam honestas requiritur & desideratur in mulierib. quàm in maribus. unde longè magis à statuto ẽt comprehendi uidentur, arg.in l.consensu.C.de repud.& in l.palam, in §.quæ in adulterio.ff.de ritu nupt.

Honestatis enim causa noluit Augustus mulieres spectaculis athletarum (quia nudi se exercebant in campo) interesse, prohibuitq; hac de re puellas absque propinquorum Seniorum pręsentia, nocturnis sæcularium ludorum spectaculis pariter esse præsentes. Imò nihil est qđ magis principi placeat, quàm motum honestas & pudor.l.ita nobis pudor.C.ad legem Iul.de adulte.

In domum uel in agrum.] De domo dictum
25 est: † quo ad agrum scias non aliud dicere uoluisse, nisi ita puniri debere suscipientem, si in prædium rusticum susceperit, sicuti eum suscipit in urbanam, ut hic per Odofr.colum.2.tu uerò à litera non recedas, quia sensus est si in domum, uel in agrum, id est rus suscipiat puniri debere.d.l.1.præall.§.quod autem.ff.de ser.corru.

Sed contra, quia si in agrum suscipiat, ipse tantum non etiam seruus puniri debet, qui tamẽ punitur.l.3.s̃.eodem, & infra in glo.fi.uterq; uerò si in domum, ut in simili legitur Deute.c.22. ubi si puella in domo uiolata fuerit, uterq; punitur: si in agro puella tantum, nõ uir. Pro sol.dicas simile bonum non esse, nec in terminis, ut p Abb.in c.constitutus, de app. quodq; illud specialem habet rationem, ex quo uerisimile est eã in agro clamasse: & cum audita non fuerit, à uiro uiolatam fuisse. nimirum igitur, si uir tantũ punitur, in domo autem puella, quia non clamauit, cum esset in ciuitate: uir autem quia humiliauit uxorem proximi sui.

26 Inscio domino eius.] Id est ignorante, † & nõ consentiente: quo casu uetare idipsum uidetur, usque adeo ut simili modo paria sint duo hæc, quod inuito domino fugiat, & ignorante. l.qui uas.§.uetare.ff.de fur.quia quemadmodum non præsumitur consentire quis, quod alius rem suã sibi surripiat.d.§.uetare, pari modo non præsumitur uelle, quod seruus suus fugiat, & multa ad idem congerit Bald.in l.si sint, colum 2.C.ad Velleianum.

Et breuiter, qui nescit (ut dixi) contradicere uidetur, ut signanter per d.§.uetare, inquit idem Bald.in materia in l.falsus, col.3.infra de furt.

Et ideo si sciret, fortè secus: quia uolẽti nõ fit

iniuria l. 1. § usque adeo. ff. de iniur.

Tamen dubito, nisi sciat & consentiat, l. sicut. §. non uidetur. ff. quib. mod. pign. uel hyp. sol. & hoc est quod dicebat alibi idem Bal. quod in p hibitis tacens non consentit, consi 439. colum. 2. nolum. 5. Cogita.

27 Suscepit,] Suscipere † propriè est refugium abscóndendi causa seruo præstare. l. 1. §. quod autem. ff. de ser. corru. qui uenit ad declarationem uerbi recipere, positi in edicto pt̃oris, & de quo aliàs in l. 1. ff. eo. tit. simile est in l. 1. in §. qđ aũt. ff. de superficieb. & in l. 1. in §. quod autem. ff. de aqua quot. & æsti. & in l. 1. in §. deinde. ff. de riuis. & in l. 1. in §. eohærere. ff. de for. & in l. 1. in §. quod ait prætor. ff. de cloac. & in l. 1. in §. quid sit, & in §. clam. ff. quod ui aut clam. & in l. 2. ff. de his qui no. infam. & in l. Athletas, in §. ait prętor. ff. eod. & in l. quique. in §. 1. & in l. sed si hac, in §. prætor ait, & in l. quamuis. ff. de in ius uoc. & plura sunt huiusmodi non aliter referenda.

Et fortè istud non abre factum est à lege, ne qua dubitatio supersit, ut in simili dicitur in l. 1. in §. sed sciendum. ff. de ædil. edi. argum. in l. non solent, & in l. quæ dubitationis tollendæ gratia, ff. de regul. iur.

Eum cum alio pari, uel 20. solidis reddat.]

28 Quia tãti † æstimatur seruus, ut res non sit homo, l. omnia. §. fi. ff. de lega. 2. & ad differentiam liberi, qui æstimationem non recipit. l. liber homo. ff. de uerb. obl. & sic alternatiuè, aut æquè bonum, aut solidos 20. quia posita est inter duo diuersa similia, siue æqualia: tamen, ut pulchrè tradit Bar. in l. supra iter, in §. officium, ad fin. ff. de aqua plu. ar. & in l. 1. ff. de reb. dub. Bal. in l. filiæ dotem. C. de colla. Ferrarien. pulchrè in l. pen. & fi. utrobique, col. 1. C. qui admi.

29 Sed dubitatio est, cui † nanque detur electio. Et breuiter glo. hic, Bar. Bald. & omnes concludunt dari reo. & nimirum quidem, quia uerba etiam diriguntur eidem (ut idem Bartol. ait) & quia secundum Bald. si habet electionem in alternatiua sortis, quæ fauorabilis est. l. plerunque, ad fi. ff. de iur. dot. multo magis habebit in alternatiua pœnæ, quæ est odiosa. imò (subiicit adhuc Bar. hic) quod in dubio quoque habebit, p text. in d. l. plerunque.

Adde quòd habebit etiam si uerba dirigantur ad iudicem, ex quo pœna pecuniaria est. l. iusiurandum & ad pecunias. §. ait prætor, ubi casus ad literam, ff. de iureiur. & ita tenet Bald. met in Marga. sua, alternatiua nu. 4.

Et sic indistinctè, siue ad reum, siue ad iudicẽ dirigantur, siue dubium sit. d. l. plerunque.

Et hoc sanè, quia secus erit, si dirigantur actori siue creditori, l. si sic stipulatus fuero per te non, fieri. ff. de uerborum oblig. idem Bald. in loco præallega.

Et cum regula sit in alternatiuis dandi electionem esse rei debentis, ut dicunt omnes, * ab ea aliter non recedemus. l. ab ea parte. ff. de probationib. Bartol. in l. prima, colum. 2. ff. si quis in ius uoc. non ier. & ita post multa concludit etiã in l. stipulationes non diuiduntur. num. 35. ff. de uerborum oblig. & Bald. in l. ubi pactum, col. 2. C. de transactionib. in l. quid ergo. in §. pœna grauior, colum. 4. ff. de his qui no. infam. Felin. in c. inter cæteras, col. 6. de rescr. idem Bar. in l. 1. col. 2. ff. de act. emp.

Et maximè, quia utrunque est in obligatione & in solutione: aliàs si unum tantum esset in obligatione, tũc aliud appositum uideretur ad cautelam creditoris. ita Bart. in l. quamuis. ff. de pign. act. Quid in criminalibus tenendum sit, non discutio, dic ut per eundem Bart. & Bald. qui etiam hic distinctione clara loquuntur, nec difficultatem habet.

30 Dicit insuper hic text. reddat, † & male, quo ad parem, uel solidos 20. & de re declara, pprié intelligi quo ad seruum fugitiuum, quia pprié etiam redditur domino: impropriè uerò quo ad parem, uel solidos 20. quia non debent alternatiuè reddi, sed solui. & est simile in l. fin. in uerbo, restituantur. infra eo. & in l. 2. ff. de offi. procon. & nimirum, quia licèt priuatis concessum non sit impropriè loqui, l gislatori tamen permittitur. l. ueteres. ff. de actio. empt. l. 2. ff. ad legem Rhodiam de iact. Salycet. in lege secunda, C. locat.

31 Sed qua actione † tenebitur suscipiens seruum hunc fugitiuum, unum uel alterum (ut diximus) reddere. (certum est si ageretur criminaliter, quod peti posset, ipsum puniri pœna legis Fauiæ de plagiariis. l. si quis seruum. l. fin. C. ad legem Faui. de plagiar. ut hic declarant omnes, & bene, post glo. l. 1. §. 1. ff. de seruis fugitiuis, & in hoc non est dubium) aliqui dicunt actione in factum, quia æquitas suggerit. l. quotiens. ff. de præscript. uerb. ut hic per Odofre. in fin. aliqui (ut per glo.) actione serui corrupti. l. 1. ff. de ser. corrup. & magis communiter * omnes adhuc condictione ex ista lege. l. 1. ff. de condi. ex lege, & ita tenendum utique est, ex quo de propria actione non erat promissum, ut ibi per Bartol. & est ad idem gloss. etiam singul. in l. si quis argentum, in §. fina. C. de donationib. idem Barto. in l. fina. in §. & si præfatam. in ultima colum. C. de iure deliber. similis glo. in c. cum librum, de sepul.

Si uerò secundò uel tertiò eum susceperit.]

32 non si † quartò uel quintò, ut inquit glo. hic, p text. in l. fi. C. de modo mulcta. ibi, ultra tres auri uncias sibi intelligant licentiam denegatam. Bar. in l. nunquam plura, in 1. opposi. ff. de priu. del. & in q. Lucanæ ciuitatis, colum. pe.

Et quia pœnæ quadruplum excedere non debent. l. si dictum. in princip. ff. de euict. §. omnes. Insti. de act. uo. in l. unica. C. de sentent. quæ pro eo quod int.

Maximè

Maximè infinitatis uitandæ gratia. c. cum in multis, de rescrip. in 6. l. fi. in fi. C. de fid. instr.

Nisi ad primum respondeamus, in mulcta pro cedere, quę arbitrio iudicis committitur, nos autem in pœna determinata à lege, ut adhuc glo. hic respondet, & probatur in l. aliud est fraus, in §. 1. ff. de uerb. sign.

Quæ sol. dubia est, quia si mulcta committitur arbitrio iudicis, quantam voluerit imponere poterit, argum. in l. fideicommissa, in §. si rem. ff. de lega. 3.

Replicatur, arbitrium debere esse regulatum fręno rationis & legis, ut non imponatur ultra tres uices. d. l. fi. aliàs mala esset ℨ cum pſumptio, id scilicet ex odio facere.

Posset etiam aliter responderi, qđ id non habeat locum in casu isto, ex quo delictum ad alterius iniuriam uertitur, quod ibi non est, usque adeo ut conueniat, ubi maius elt, ut ibi ē maior sit pœna. l. relegati. ff. de pœn. & sentit post Dy. Alb. in d. l. fi. col. 2. & Old. consi. 15. col. 1.

Et maximè, quia d. l. non seruatur de consuetudine, ut ibi testatur Odofr. ad fi. cui ut potè doctori Illustri, credendum est, & Spec. in §. fin. de contu. & Alex. cons. 35. col. 2. nol. 2. quos secutus est Dec. in c. 1. in 1. lect. col. 11. de iudi. Seysel. in l. filiusfam. in §. diui, in fi. ff. de leg. 1.

Ad secundum trita illa sol. tradi potest fore uerum obiectum si pœna imponatur per nomina multiplicatiua, cuius etiam obiter s̄. in figuratione casus mentionem fecimus: at hic ponitur per simplicia, ergo. Sed nunc non placet, q̄a nec potest diuersitatis ratio assignari, ut inquit Iaſ. in d. §. omnes. nu. 10. & benè, quia n c aliud est (rursum) istud dicere quàm imponere legē uer bis, & non rebus. l. 2. C. communia de lega.

Vera igitur sol. est, posse excedi hic, & ubi pœna à lege imponitur, quia habetur respectus ad delictum: aliàs autem non, si habeatur ad rem ipsam. ita glo. in c. cum deuotissimam. in uer. componat. 12. quæst. 2. & sentit in d. §. omnes, in uer. actio in sol. contrarii. l. si manumissus. C. de lib. & eo. lib.

Vel si à prima sol. uolles recedere, dicere posses, quod ideo in casu d. §. omnes, quadruplū excedi non possit, quia ita statuit decidendo Imp. hic autem non, ex quo loquutus est per uerba simplicia quodammodo exemplificando.

Exempla non restringunt regulam. §. hactenus. Insti. de gradi. ergo.

Non obst. tertium, quia toleratur quam pœniat à dispositione legis, ex quo totiens delinquitur (ut dictum est) argum. in l. 3. C. de epis. aud.

Et si toleratur pariter proueniens à partium conuentione, nisi sapiat usurariam prauitatem. l. si ita stipulatus à Seio. ff. de fideiusso. l. si finita, & utrobique Barto. in princip. ff. de dam. infect. Imo. consilio 25. multo magis tolerabitur isto in casu.

33 Tutoribus uel curatoribus † pœna simili im minente.] non minoribus (ut suo loco dictum est satis) & simile adducit glo. si cudi monetam patiantur in domo, siue prædio pupilli, & bene, quia ætas eorum quid uideat ignorat. l. 1. ad fin. C. de fal. mo. adde quod neque præsomitur habere peritiam iuris, aut facti, inquit Iurisconsul. in l. fina. ff. de iur. & fact. ignoran. Imò nec ante annum decimumseptimum postulare permittitur. l. 1. §. pueritiam. ff. de postu.

Et facit quoque illud Hier. 1. puer sum, & nescio loqui. & dicit Bald. in l. mare, in §. fin. quod non habet plenum consilium per illum textum.

Et alibi, quod non poterit testificari de eo, quod uidit in pupillari, & infantili ætate. in l. ad testium, in §. primo, ad fin. ff. de testam.

Et ad propositum glo. & text. hic, in l. 1. in §. 1. colum. prima. ff. si quis ius dic. non obtemper. quod dolus administratoris non nocet domino, quando expressè committitur delinquendo.

Vltimò non tenetur etiam ratione d. l. 1. C. de fal. mo. ut supra condictione. l. si quis in tantam, C. vnde ui. ut ibi per Bart. nu. 5.

Neque ius deliberandi transmittit, ex quo in eo non datur scientia considerabilis, ut inquit Corn. consi. 87. nume. 14. uolum. 1. pulchrumq; dicit uerbum Bald. in c. cum nobis, n u. 4. de præscrip. donec puer equitat super arūdinem & baculum, qđ uidet ignorat. nimirum igitur, si hic, & in d. l. 1. C. de fal. mo. non ipse, sed tutores & curatores potius sunt puniendi.

Castigatio æstimatione competentis iudicis in eum procedat. Qui non habet in ære (ut iam 34 dictum est supra) luat in corpus † æstimatione tamen iudicis competentis facta: quia aliàs si in competens secus, nec posset suscipiens castigari, arg. in l. fi. ff. de iurisd. omn. iud. & in l. 1. C. q pro sua iur. & in l. fi. C. si à non comp. iud. fu. ap.

Et facit ad idem etiam bonus text. in l. 2. ibi, à competenti iudice pro iurisdictione dānabit. ff. si quis in ius uoc. non ie. & in l. 2. ff. de pœnis. ad fi. & in c. at si clerici, de indi. & dicebat Bal. in c. 1. in §. si acta, col. 2. quod acta quæ fiunt à iudice incompetenti debent lacerari, si de feu. fue cō tr. inter do. & agn. in usib.

Modò quò ad regulam, adde tex. huic concordantem, ultra iura prædicta adducta per eum, in l. si qs iniuriam. ff. de iniur. tradit Bar. in l. imperium, nu. 25. ff. de iur. om. iud. & Bald. in no. q. in auth. sed nouo iure, supra eo. col. 4.

Et ad propositum qn̄ aliquis elt iniuriatus, & delinquens non habet obolum, luiq; debet i corpus, quomodo agi possit, formam tradit Cyn. in l. si non conuitii, in ult. colū. C. de iniur.

Et iurisdictio hæc, qn̄ fit commutatio pœnæ æris in corpus (ut s̄.) maior est ex ipsius multiplici specie: nec pōt delegari, ut dicit Bar. in d. l. Imperium nu præalleg

35 Et ita foret transeundum, † sed tamen habes

declarare pluribus modis,& maximè primo, qđ uera sit,quando debetur pœna ratione delicti.l. nemo carcerem.C.de exact.trib. lib.10. & dictū est in figuratione casus, iudicio meo quidem parum necessaria, quia hic non alia ratione debetur,ex quo fugitiuus sui furtum facit.l.1. ĩ.cod. diximus in euidentialibus,& fur qui fugitiuum celauit seruum.l.1.ff.eo.ergo (ut dixi) omnino ratione delicti debita: probabilis tamen est, & non spernenda,argu.in l.1.in §.sed sciendum. ff. de ædi.edi.& in l.non solent, & in l. quæ dubitationis tollendæ gratia.ff.de reg.in.

Secundò declaratur procedere in personis uilibus.l.capitaliū.§.non oportet.ff.de pœn.hecq; uera non uidetur, quoniam regula generalis est, & si commutatio fieri non posset,nec locum haberet in honestioribus,tunc delictum impunitū maneret,& malè.l.ita uulneratus. ff.ad leg.Aql. Nec obst.text.in d.§.non omnes,quia non loquitur de commutatione pœnæ, sed tantum dicit, quod honestiores fustibus cædi non debent. Cogita.

Tertiò declaratur,ueram esse uolente illo,cui pœna ueniebat applicanda.l.fina.ibi, ex querela patroni.ff.de in ius uoc.

Nec ista uera uidetur,quia delicta puniri (ut dictum quoque fuit supra) publicè interest.l.ita uul neratus.ff.ad legem Aquil. utilitas publica ꝑfertur priuatæ.l.unica,§.fi.C.de cad.tol.nec pactis priuatorum ius publicum lædi potest. l.ius publicum.ff.de pac.ergo.

Non obst.tex.in d.l.fi.quia bene ex querela patroni soluuntur solidi 50.(si libertus sine uenia in ius patronum uocauerit) eidem, sed non qđ commutatio pœnæ non fiat,qn libertus ꝗ gestate laborat,qa hoc ad lĩam dicit tex.ibi,uel à præfecto urbis,quasi inofficiosus castigetur, si inopia dignoscit laborare. est uerum qđ à iudice foret exaudiendus si uellet potius detineri donec soluat,ꝗ fustibus cedi,ut hic per Bal. col.5.Cogita.

Quartò declarat in pœna ordinaria, nō ĩ multa, ꝗ extraordinaria est, ꝑcedere. l.illicitas.§.fi. & ibi Bar.ff.de offi.pſi.& nimirum,qa inter duo hæc aliæ ẽt cōstituunt drĩę,de quibus in l. aliud est fraus, in §.1.ff.de uer.sig.Adde pulchrè dicta ꝑ Bal.in l.fi.in §.& si præfatam,col.2. C. de iure delib.qđ maior contumacia est respectu iudicis & partis, potentis & nolentis, ꝗ inopis, non tñ quod luat in corpus, quia illud non contingit, nisi ratione delicti & inopiæ simul iunctæ,signanter per illum text. & per text. in l.consentaneū. C.quomodo & quando iudex.

Sed nec ista necessaria est, quia uerbum castigatio,de quo hic, ad corpus refertur. d.l.fi.ff.de in ius uoc.Auth.sed nouo iure,supra eo.& facit illud Pau.castigo corpus meum, & in seruiturē redigo. Probabilis tamen, & non improbanda, ut similis supra.

Quintò & ultimò declaratur, non procedere in minimia,quia tunc corporalis pœna haud esset infligenda, ut hic per Bald . colum.secunda.

Et facit in argumen.quod habetur in l.lcio.ff. de restit.in integ.& in l.nerbum.C.ex quib.cau. infa.irroga.de eo, qui comedit ficus:& quia qui parum transgreditur non uituperatur.l.2. §.fin. ff.de his qui sunt sui uel alien.iur . in l.quamuis. ff.de cond.& dem.

Quæ declaratio etiam dubia uidetur. In primis quia ex leuissimis causis Vmbricia matrona in quinquennium fuit relegata, relegatio pœna capitalis est.l.2.ff.de pœn.l.2.ff.de public.iudic. l.edicto.§.rei autē capitalia. ff. de bo pos.ergo.

Et quia ubi de iustitia agitur, deq; iure communi, patuum à magno non differt. l.si proprietarius,& ibi Barto.in princip.ff.de damn.infect. Oldr.140.nu.3.& consi.3t 1.ad fin. Deci.in cap. quoniam contra,colum.3.de prob. sed hic de iustitia agitur, deq; obseruantia iuris communis. ergo.& argum. Nisi respōdeamus hoc casu fallere,quoniam de corpore affligendo agitur, qđ æquè haud conuenit pro re minima,argum.in l. si oleum,in fi.& l.sequē.ff.de dolo. Por.in §.apū natura quoque,ad fin.Insti.de rer.di.[illegible] sufficiant præter ea,quæ dixit lasin §.pœnale , nume.43.& seq.Insti.de actio.ad exornationem dictæ regulæ, exarata.

Et prædicta (ut diximus) qn debitor æger,sed quid si est soluēdo,& uelit potius fustigari ꝗ soluere?Cōcludit Bal.hic, col.5.uendi sibi bona,coegiq; ad soluendum,& benè.l.pollicitationes. ff. de pollicit.quæ lex in d.tit.non est opimo tamē iuridica mihi uidetur, quia uilis homo est iudicandus ille,qui fustigari malit,quàm soluere,ut inquit Bar.in l.1.in fi.ff.de pœn.& ideo hoc ipsum nulli concedendum est. Et quia sic etiam in criminalibus electio esset rei non iudicis,& malè.l.1.§.expilatores.ff.de effracto.Bar.hic,& alii. & quia deniq; nemo est dñs membrorū suorū. l.liber homo.ff.ad leg.Aql.c.si qs absciderit.55. dist. Cogita.

Si uellet ẽt D.in carcerem potius manere,ꝗ ĩ corpus luere,non esset audiendus, pœnaq; ꝗ primum cognouit iudex,infligenda non differēda, ut hic,per Sal.in ner. qđ si ad prædictam pœnā, ad fi.dixi ego in glo.excommunicatus,& probač in l.diuus Vespasianus.ff.de iu.pat.

Sanè mācipiū torqueri oportet,~Quia (ut di-
36 ctū fuit ĩ.)de facto suo iterrogat, ꝑimò qđ in cā criminali indubitatū est.l.interrogari. C.de q̄ō. ubi dubitabaĩ qđ in pecuniaria.& rñdet Imp.nō solū in criminali (quasi dicat indubitatū est)uerū ẽt in pecuniaria posse,idq; arg.in l.qui testamento,in prin.ff.de testa.qđ tñ declara,qñ ueritas aliter haberi non pōt.l.diuus.ff.de q̄ō. aliàs non facilè in re pecuniaria q.habetur, ut hic subiicit I.C. Et qđ possit torqri & iterrogari hoc casu,ꝓbai ĩ l.cū ꝓbatio,& ibi dixi, ff.de ꝓb.& ĩ l.his ꝯsequenter.in prin. & ibi Flo.no. ff.la.erc.

Videtur

Videtur tamen, quod de facto domini agatur quem dicebat suscipiens propter lucrũ malitiosè in agrum, vel domum suam misisse seruũ, quo casu, nec torqueri, nec interrogari potest. l. 1. §. idem Cornelio, ff. de quæstio, d. l. diuus.

Et non mirum, quia non oportet salutem dñi seruorum arbitrio committi, l. unius. §. seruo, ff. eo. & cum suæ illam dñi præponere debeant, haud æque conuenit, ut q̃one & tormentis perdant. l. 1. §. iuxta hæc. ff. ad Syllan, not. in d. §. seruo. nisi replicemus fallere hoc casu, quia ueritas aliter haberi non poterat, arg. in d. l. diuus.

Vel torqueri specialiter in odium dñi seruũ malitiosè suadentis ad fugam (ut diximus) propter lucrum.

Vel & ultimò, quia non simpliciter in dominum, seu contra dñm torquetur, sed ẽt ꝯ ipsum, qui furto sui ipsius, seu malitiæ dñicæ consensit. cogita. Ex quibus ferè omnia dicta glo. expedita manebunt, usque ad fi. quæ ẽt clara est, dũ enumerat casus in quibus præter hanc de qua hic, pro fugitiuis uariæ pœnæ constitutæ fuerũt, dic ut in ea, & ut per Odof. latius hic, col. pen. & fi,

37 In secunda tñ ibi, item no. an † remittat̃ pœna, si suscipientem pœniteat, & uelit seruum restituere intra dies 20. constituisse differentiã uidetur, inter pœnam debitam priuato & fisco, ut in ea, mihi uidetur probari indistinctè in l. 1. in princ. alleg, per eam. ff. de ser. fug. remitti si intra 20. dies, aut dño reddatur, aut apud magistratũ exhibeatur, & cum habeamus uerba clara legis indistinctè loquentis ibi, ab ea aliter pro nunc non recedemus, uel & latius (ut dixi hic, in 1. lectu. nu. 26.) difficultatem excutias.

SVMMARIVM.

1 *Causæ quatuor, & quæ formalis, materialis, efficiens, & finalis.*
2 *Titulus C. qui admitti, an sit superfluus, & nu. 3.*
4 *Hæreditatis petitio, & bonorum possessio in quo differant.*
5 *Expressè quid fieri si prohibeatur, an tacitè similiter sit prohibitum.*
6 *Possessiones bonorum, an sint necessariæ, & in scholis legendæ.*
7 *Rubr C. qui admitti, quare non ita sit in Pandect. dictum.*
8 *Qui admitti quare dictum est in rubr. C. & non petere, uel agnoscere.*
9 *Bonorum possessio ex quo capite petetur in rubr. C. qui admit.*
10 *Intra, uerbo tempus significanti præponitur, & ita debet legi, in C. qui admit. infra uerò loci contiguitatem designat.*
11 *Temporis mentio facta est in rub. propter liberos.*
12 *Sanguinis ratio habenda est, præterquã in feudo.*
13 *Bon. possess. qui agnouit, an in tempore præsumatur agnouisse, uel probare habet.*
14 *Occasio dicitur omne id, quod ordinatur ad aliquid: per se uel per accidens, causa uerò quæ per se, nec occasione cessante cessat occasionatum secus in causa.*
15 *Bon. possessio generalis, non inuenitur.*
16 *Bon. possessionis diffinitio dum dicit persequendi retinendique patrimonij, ius esse declaratur, & numero 17.*
18 *Iurisconsulti diffinitio, non est inculcanda.*
19 *Bon. possessio, an sit ius quo, uel propter quod.*
20 *Bonorum possessio, est de iure prætorio.*
21 *Hæreditas solo animo aditur, possessio bonorum desiderat iudicis præsentiam.*
22 *Prætores nostri tẽporis, an æquiparentur antiquis.*
23 *Prætor an possit condere legem.*
24 *Prætor supplet, & adiuuat ius ciuile.*
25 *Prætor, an hæredem directò facere possit.*
26 *Bonorum possessio, an sit de iure ciuili.*
27 *Bonorum possessiones duæ, edictalis, & decretalis.*

Qui admitti.

Additio ad rub. qui admit. anni 1556. 3. Nouẽb,
D. O. M. A.

1 QVia solet vt plurimũ in principiis librorum † dici, de causis, q̃ nam efficiens sit, q̃ formalis, q̃ materialis, & q̃ denique finalis, ut p Alber. in proœm. ff. orum, colum. 5. Azo, ante eũ, in summa sua, in princ. imò ꝙ hoc idẽ in diffinitione testamenti supponit Iurisc. in l. 1. ff. eo. & alibi sæpe, qa cũ dicit, uoluntatis nr̃æ, efficientẽ complectit̃, formalẽ uerò, ibi, iusta sententia: materialem in uerbo, de eo. & finalẽ ultimò, ex illis, qđ qs post mortem suã fieri uoluit, & ne qs sine hęrede moriat̃, qđ satis lugubre est l. & qa. ff. de int. act. Bar. in l. nemo pőt, col. 1. ff. de leg. 1. l. nemo. C. ex q. cau. insa. irrog. declarat Por. Insti. eo. in prin. nu. 4. Considerant̃ in iudiciis: efficiens. n. est magistratus: formalis, modus procedendi: materialis, negocium. & finalis tãdẽ, uictoria cãe, ut p Bal. in rub. de iud. extra, nu. 2. & sic de singulis. Et breuiter, rudi hoc exẽplo, in domo ẽt doceri pőt, si faber, partium cõpositio, ligna, saxa, & hmõi, considerentur, siq; fieri, non alia rõne, dicemus, nisi ut ea utamur. l. eum q ædes. ff. de usuc. arg. in l. pleriq;, ff. de in ius uoc. ea de re sciendum est primò, ꝙ hic efficiens, est prætor: formalis, agnitio: materialis, bo. pos. finalis uerò, ut ij qui lege 12. tabu. cogniti non erant cognoscantur. §. quos autem, Insti. de bo. poss. & ad successionem admittantur amplius.

2 Secundò difficultatem moueo, † ꝙ titulus iste sit superfluus, qm̃ habemus interdictum quorũ bonorum, qđ inuentum est, cũ aliquis uocat̃ ad successionẽ alicuius ex testamento, uel ab intestato, uultq; possessionem rerum hæreditariarũ à possessorib. auocare, qa petitiõe hęreditatis, nõ possessio, sed ꝑprietas, uendicat̃. l. 1. ff. quo. bo. &

(ut ibi dicitur in fi.) est interdictum adipiscendæ à primis uerbis ipsius ita uocatum, de quibus in d.l.1.ff.eo.& sentit glo.rubr.ibidem, & C.eo. ergo alia bo.pos.non erit opus, & sic frustra (ut uulgo dicitur) fit per plura, quod potest fieri p pauciora: circuitusque euitandi sunt, si minimè fuerint necessarij.l.dominus testamēto. ff.de cō di.inde.cle.auditor.de rescrip.

Sed potest responderi, quòd imò superfluus non sit, quoniam ipsum intentari necessariū est, ut probet se defuncti filiū, uel agnatum, aut cognatum proximiorem, & bo.pos. amplius agnouisse, quæ est præambula ipsius, ut per Odofr. in l.fi.in fi.infra eo.l.1.C.quo.bo.& Ros. fusius in libel.quo.bo.nu.1.& nonnihil quoque in fi.

Et quando etiam non ita esset, adhuc superfluus dici non deberet, quia nostra interest habere plura remedia, quibus nobis succursum sit.l. non est nouum.ff.de acti.empt. l.si domus. ff.de ser.urb.præd.Bal.in rub.si cer.pet.col.4.& in l. certum.col.3.C.unde co.

Qua ratione etiam remota bo.pos.sui & agnati uocantur de iure ciuili, & d.iure ad eos pertinet hæreditas. item ab intestato, ut Instit.de bo. pos.in fi.prin.iuncta gl.& sic (ut subiicit ibi) ampliantur successionum uiæ.

3 Tertiò difficultatem moneo, † quòd adhuc superfluat, quia habemus practicam l.fi. C.de edi. di.Adr.ubi ostenso testamento non abolito, nec cācellato, statim ad po.hæres debet admitti, quæ est una de quinquaginta decisionibus Iustiniani, de quibus per gl.in l.1.in §.postea.C.de emē. Cod. quæque etiam de more seruatur.l.fina. C. de codicil.

Ad quod etiam pro solu.dici posset, ut proximè: sed aliter, & solidius respondeo, non superfluere, ex quo in possessorio facti loquitur, iudici cōcluditur, & apparente contradictore in forma iudicij agitur.in bo.pos.autem, quę est iuris, ut infra, nihil iudici concluditur. & si appareat contradictor non auditur.de quo ultimo tamen infra, & in l.1.& in l.fi.infra eo. & utrobiq; Bal. ibi, in 4.oppo.& in d.l.fi.in prin.estque edictum illud ciuile. bon.pos.autem prætoria. In cæteris quid differat interdictum quorum bonorum ab edicto diui Adr.de quo in d.l.fi.ibi Barto.docet nu.5.latius Rofr.in loco supra alleg.nu.8.

Quartò difficultatem moneo, longè utilius
4 fore, si peti. hæreditatis agatur, † quæ durat, & non præscribitur, nisi spatio annorum 30. l. licèt.C.de iu.delib.l.hæreditatis.C.de pet hæ.bo. pos.uerò est annalis, & centum dierum, ut infra l.1.§.Largius.ff.de suc.edic.l.2.infra eo.

Sol.etiam hoc casu plana est, si dixerimus non esse uerum, quia pet. hæreditatis non datur contra titulo possidentem, nec alij quàm hæredi. l. cogi.C.de peti.hæ.bon.pos. autem sic. & plus ꝙ multa requiruntur in peti.hæreditatis, quorum probatio plerunque difficulter fit, in bon. pos. uerò duo tantum sunt necessaria, quòd agens sit proximior, quodque bona fuerint in bonis defuncti, & ut plenius per Odof. in d.l.fi.col.3.

Quintò difficultatē moueo, hanc l. hodie fuis-
5 se correctam, † quia si expressa filij repudiatio non nocet patri.l.fi.C.de bonis quæ lib.multominus nocebit tacita, de qua hic, arg.in l.relegatorum, in §.constitutum.& ibi Barto.ff.de int.& rel.& propterea nec allleganda est, nec docenda.l.fina. ff.ad legem Corn.de fal. imò si allegetur (ut ibi dicitur) allegans, pœnā incurrit falsi.

Sed pro solu. dici potest uerum non esse adhuc, fuitque opi. Iaco.Butri.reprobata, ex quo multa expressè fieri prohibentur, quæ tamē sunt tacitè permissa. l.intra. ff.de serui.rusti. prædi.l. 1. supra de ser. fugi. not. latè in l. cum quid. ff.si cet.pe.& ut ĵ. post Bar. in fi.plenius dicemus.

Et quando etiam ita esset, dico, quòd imò in scholis debet legi, ut nihil antiquitatis ignoretur.l.unica.§.& cum triplici.C.de cadu.tollē. & Insti.de testa.in prin.& signanter ita dicit, & tenet Imo.in c.1.col.4.de constitu.

Sextò, & ultimò moueo difficultatem, quòd adhuc non sint in scholis bono.pos.legendæ, ex
6 quo hodie non sunt necessariæ, † ut inquit gl.in §.fi.Insti.eo.remissiuè nostra hic, in fin. imò ꝙ Ioā. Seysellus Doctor Gallicus, etiam quòd essent in usu, & necessariæ, in apostillis egregij patritij Petri Iacobi Montispessulani, super titulo de statu Rō.curiæ, damnat uastitatem opinionū, asseritque opus esse reformatione, & inter cætera dicit, quòd intricatio bo.pos. secundum tabulas, & cōtra tabulas, penè puerilis, tolli deberet, quod etiā Hierony. Paulus refert in lib. qui Prouincialis inscribitur.fo.39.& Ro.hic, col. 4. ꝙ si quis stetisset ann.30. nec hæreditatem adiuisset, non bono. pos. intentabit, seu agnoscet, sed ex clausula, si qua mihi iusta causa, &c.restituetur, de qua aliàs in l.1.in fi.& in l.sed & si per prætorem.in princ.ff.ex quib.cau.ma.

Et ob id dici hinc solet, quòd quæstiones sūt in triplici differentia facti, inutilis, & scibilis. facti, ut puta Iustinianum ll.condidisse. inutilis, si uelimus arenas numerare Maris. scibilis, de rebus uniuersalibus.

Tamen pro solu.Bal.hic, col.4.& Alber.5.& Iacob.de S.Geor.in princ.dicunt, quòd imò omnis bo.pos.aliquo casu, & quo ad multa, nō modo utilis est, uerum etiam necessaria, exemplificando, ut per eos, in bo.poss. unde uir, & uxor. l.1.C.eo. quando quis repudiauit hæreditatē de iure ciuili, ut possit bon.pos. agnoscere de iure prætorio.l.suum.C.de iu.delib. Vel si stetit an. 30.l.licèt. C.eo. aut furioso delata sit, seu etiam infanti tutorem non habenti, quia amici poterūt idem facere, & procurator agnoscere. l.cum hæres.& ibi Imo.in princ.ff.ad Treb. l.tutor. ff.de bo. pos. eritque longè magis necessaria, si alicui Dux, uel Marchio successionem deferat, quoniā

Prætori

Prætori æquiparantur, eorumque decretum ius prætorium eſt, ſecundum Bar. in l.2. in fin. ff. eo. Bald. pulchrè, ubi alia ad idem ponit exempla, in ſtatut. ius, nu.2.3.4.

Nec dicto, ex his, Io. Seyſel. de quo ſupra acquieſcendum eſt, & minus Ro. quoniam conſun di uidetur, ex regu. l. in cauſæ. 2. in princip. ff. de mino. innexis his, quæ not. in l. in prouinciali. ff. de no. ope. nunc. ex quo reſtitutio eſt remedium extraordinarium. d. l. in cauſæ. bon. pol. autem ordinarium. & (ut proximè dicebam) quando etiam non ita foret, materia hæc omnino tractā da eſt, ratione prælleg. quod etiam Spe. ſignan ter in bo. poſſ. locutus, in §. ſequitur. in prin. ſen tit, de teſta. aliàs contemptores antiquitatis eſſe uideremur, & malè. l. teſtamenta. C. eod. §. illud. ibi, ueneranda uetuſtatis authoritas. in Authen. de appella.

Vel dicamus, quòd utiles ſint ſaltem in aliis quinque caſibus, de quibus idem Spe. in d. §. ſequitur. in fi. nu.40.

Vel adhuc dicas, quòd omnimodò materia inutilis ſit, quia hodie eſt etiam ſublata differē tia emancipationis, & patriæ poteſtatis, agnatio nis, & cognationis, ut in §. nullā. in Auth. de hære. ab inteſt. uen.

Sol. ſublata eſt in ſucceſsionibus ab inteſtato tantum, ut per Bar. in l. illud. in §. fi. ff. de bo. poſ. con. tab. & Ang. in §. in omnibus. in Auth. de hæ re. & Fal. idem Barto. in l. cum ita. in §. fina. ff. de legatis 2.

Modo ad text. rubr. condeſcendentes, ibi, qui

7 admitti. Quærimus, & primò, † quare eſt, quòd dixerit hic ſic compilator, & non, ut in Pandectis, de bon. poſ.

Poſſet in primis tritum illud, & uulgare pro reſpōſione adduci in materia iuris poſitiui, hoc idem arbitrarium eſſe, & ſic dixiſſe, quia ſibi ita placuit, ut per gl. in l.1. in §. pueritiam. in uer. ra tus. ff. de poſtu. quod etiam in ſimili aſtruit Por. Inſti. de cura. in princi. quare eſt, quòd in fœmina tutela citius finiatur, quàm in maſculo: & tamen in finienda cura, tempus eſt in utroque uniforme. & idem etiam in §. ſed aliquando. nu.12. de uſucap. eo. lib. quòd regulariter non ſufficit pro ratione uoluntas, ex quo ratio legem uiuifi cat, ut anima corpus. c. conſuetudo. 1. diſt. l. ſcire leges. ff. de legi. præterquàm in caſu ſi ſimus in dependentibus à mera uoluntate diſponentis, l. quia poterat. ff. ad Trebel. & in his quæ ſunt de iuſtitia merè poſitiua. & idem dicit denique in rub. de teſta. quodque iſta ſunt pertinacibus relinquenda, poſt gl. in rub. ff. ſolu. matri. pulchrè Bal. in c. & ſi Chriſtus. in fi. de iureiu. qui in c. ple runque. nu.3. de reſcripr. etiam inquit, quòd in diuerſis figuris cauſarum, diuerſa quoque ſta tuuntur tempora, & non poteſt, ratione prædicta, dari certa regula. Nonnihil Deci. conſ.224. col.1. uolu.2. & Alex. conſi.61. colum.1. uol.4. & Alna. in c.1. colum.3. quæ ſue. prima cau. beneſi. amit. in uſib. & ius poſitiuum dicitur, quia uoluntate ponitur, & deponitur, mutabileque eſt. §. ut autem. in Authen. de nō alie. l. ſi quis in principio teſtamenti. ff. de lega.3. c. non debet. de conſ. & affin.

Et ſi diceretur, hoc idem refugium eſſe illorum, qui aliter reſpondere nequeunt, ut in ſimi li inquit gl. in l. filium quem habentem. C. fami. ercil. ſpeciale eſſe aliquo caſu, ſcilicet non aſsignata aliter ſpecialitatis ratione, quia ſcire, eſt rem per cauſam cognoſcere, ita ut ſcire non dicatur qui neſcit rationem reddere. c. cum cauſam. & ibi Bal. nu.42. de teſti. Replicabo plerunque non inconuenire. l. non omnium. ff. de legi.

Sed adhuc ob. quoniam profitetur Imp. uelle ſequi ordinem Iuriſconſ. & maximè Vlpiani. l. fin. C. de hæred. inſtitu. qui (ut dictum eſt) de bono. poſſ. in Pandectis titulum poſuit, & non hoc modo.

Solu. fortè id uerum eſt in aliqua facti ſpecie, ut text. ibimet ait, & in ſimili in l. cum acutiſsimi. C. de fideicommiſ. non in his (ut dixi pa riter) in quibus ſuppoſita poteſtate, non eſt de ratione quærendum, quod nouiſsimè dicit etiā idem Bal. in c. & ſi Chriſtus. in fi. de iureiu.

Vel ſi placet reſpondeamus & ſecundo, quòd ideo ſic dixit, quia in primis de perſonis quærē dum eſt. l. ſi quæramus. ff. de teſta. & maximè in ſituatione titulorum, ut inquit Rimi. hic, col.3. & quia à dignioribus etiā, id eſt à perſonis, quæ cæteris rebus ſunt præſtantiores. l. iuſtiſsimè. ff. de ædi. edic. inchoandum eſt. l.1. & 2. ff. de albo ſeri. & hoc eſt quo ad primum, quod dicebat ēt Bal. iſtud ſentiens in c. conſtitutus. nu.28. & 29. de reſcrip. quòd hac de re, ſecundum naturalem intellectum, canonica præcedit præbendā, quia ſcilicet prius perſonarum ratio, quàm rerum, & remediorum, quærenda eſt. idque etiam in c. cum olim. nume.4. de teſti. ſubuciens fundamentum eſſe iudiciorum, eaque à fundamentis incipere.

Et hinc eſt, quòd non omnis admittitur ad agnoſcendam bon. poſ. non ſeruus, niſi prætor ſit de conditione eius certus. l. ſi ſeruus. ff. de bo. poſ. non impubes, & pupillus. d. l. ſeruus. §. impubes. l. ſi pupillo. ff. eod. l. bonorum. infra eod. non qui rei capitalis crimine damnatus eſt. l. edicto. ff. de bo. poſ. non baſtardus, ut per Bal. in l. certum. col.4. infra, unde cogn. non fideicōmiſſarius uniuerſalis, ut idē adhuc dicit in l. fin. col. 4. C. de codicil. non denique excōicatus. eodem teſte, in c. cum inter. nu.9. de except. Alij autem omnes, qui non reperiuntur prohibiti, filiusfami. ut hic agnatus, cognatus, uir, & uxor, tutor, & curator. l. tutor. l. non eſt ambigendum. ff. de bono. poſſ. procurator, & ſimiles. l.3. §. acquirere. ff. eod. & eſt ſenſus, qui admitti ad bon. poſſ. poſſunt, qui non.

Et ſi

Et si diceretur, ꝙ hac ratione attenta, ita etiã dici debuisset in Pandect.

Et quod legitimatio personarum (ut dicebã aliàs) ita demum necessaria est, ubi iuris futura est quæstio, non hic, quia de simplici bon. poss. agnoscenda agitur, & quomodo d. l. si q̃ramus, intelligi debet, quod etiam habetur in l. quidam rescrunt. ff. de iur. cod.

Et quia deniq; regula non semper est uera. l. cum hi. §. nunc igitur. ff. de transac.

Imò dicit Rimi. in l. 1. nu. 20. infra eo. ꝙ fallit in bo. poss. ex quo non petenti etiam decernitur, d. l. seruus, nec alia desideratur citatio. l. fi. j. eo, sicuti nec in impetratione gratiæ, quod pro simili notandum est, & tradit Bal. in c. cum olim, nu. 3. de re iudic.

Respondebo primum nihil facere, quia uerũ est, ꝙ hac ratione fieri debuit: sed tñ alia factum non est, q̃ mouit compilatorem ad ita dicẽdum, ut eleganter docet gl. in rub. de bon. pos. ȝtab. j. eo. lib. & apparet ex no. in d. rub. de bo. po.

Non secundum, quia iuris quæstio futura erit, saltem si, ut no. in d. l. fi. infra eo. per Bald. in princ. aliquo casu, contradictor appareat.

Vel dicamus, ꝙ hoc idem sit contra generalitatem ll. prædictarum, deducendo ut s.

Non obst. tertium, quia regularis rei dispositio debet attendi, uulga. l. nam ad ea. ff. de legib.

Non ultimum deniq;, ex quo stant ista simul, quòd non petenti etiam decernatur, quodq; citatio necessaria non sit, & quòd sint aliqui, q nõ admittuntur, aliqui sic, ut s. igitur legitimatio personarum ex hoc erit necessaria, maximè (ut dixi) legitimo contradictore apparente aliquo casu, nec alia ratione uerum, sic compilatorem hic dixisse, & non, ut in Pandec. de bo. poss.

Vel & ultimò, ꝙ suppleatur sic, de bo. pos. qui admitti ad bo. pos. possunt, quamuis simpliciter, qui admit, dictum sit, quia hoc idem ab hoĩe fieri potest, ut in l. 1. ff. de testam. & pro limitatione l. si seruum. §. non dixit prætor. ff. de acq. hær. notandum est, declarat Grat. consi. 91. nu. 19. uo. 2. post Bar. & Dec. in l. qui se patris, colũ. ult. infra unde lib. & ita signanter Azo hic supplet, q aliàs tuba ueritatis appellatur, ut inquit Gui. Papa cõsil. 63. nu. 4. & consi. 98. nu. 1.

8 Secundò principaliter quærimus, quare † admitti dixerit, & non petere, uel agnoscere, ut in l. 1. & in l. infantis, cum quatuor seq. insr. eo. tit. & ex mente Barb. hic, in princip. respondemus, hoc ideo dictum fuisse, quia petere, & agnoscere simpliciter non sufficit, nisi effectualiter etiã agnitio admittatur. l. 1. ff. de bo. poss. ibi admissa. aliàs adde tu, quilibet petere, uel agnoscere bo. poss, posset, nec uerificarentur uerba rub. & malè, ut ostensum est supra.

Vel dicamus, quòd d. uerbum, pro agnoscere ponatur. l. 3. §. à municipibus. ff. eo. & ibi Alb. usque adeo, ut hic exponi sic etiam possit, Qui admit. id est, qui agnoscere bon. poss. possint, & fusius, ut in l. fi. infra eo. & probatur etiam in l. nõ hoc, infra unde co. iuncta glo.

9 Tertiò quærimus, ibi, ad bon. poss. (quid enim sit, quotuplex, quo iure fuerit inuenta, à quo, ad quid, & reliqua ad materiam facientia, statim in glo. explanabimus) quare † etiam non expresserit, ex quo capite.

Et adhuc respondemus non dixisse, quia hodie simplex agnitio sufficit, nec est expresio aliqua necessaria, l. fi. præalleg. l. 1. qñ non pet. par. l. qui se patris, unde lib. l. 1. l. certum, unde legi. sicuti nec in actione nomen ipsius. c. dilecti, de iudi. no. in l. edita. C. de eden. nisi iudex petat, quia tunc secus, ut in teste, qui reddit rationem sui dicti interrogatus, aliàs non, secundum glo. communiter approbatam, in l. solam. C. de testib. sentit Corn. hic, col. 2. & Bal. ante eum, in d. l. fi. in fi. infra eo. & bene.

Vel quia prius genus exprimitur, postea ad species condescendimus. l. 1. ff. de iusti. & iu. l. 1. fi. si cer. pet. no. in rub. de reg. iu. inq; plurib. aliis titulis, ad idem licet uidere, & fortè hæc responsio est melior, fusius tamen idem Bal. hic, col. 3. uer. unde dixit Boetius.

10 Quartò quærimus, ibi, intra, † an sic legi debeat, uel infra, quod in aliquibus codicibus ita scriptum inuenitur.

Et primo modo legendum dicimus, quia præponitur propriè uerbo, seu dictioni, tempus significanti, imò ipsi tempori: estq; præpositio (ut dicunt Grãmatici) quæ seruit accusatiuo casui. ut hic, & in l. sciant. C. de legi. hæ. & in l. ex testamento. C. de mil. test. & in §. fi. Insti. de bon. pos. & in l. 1. in §. si intra. ff. de suc. edict. & in l. Thais. in §. intra. ff. de fideicom. lib. plenè Bal. quod inclusiua temporis sit, in Marga. intra nu. 1. tametsi aliter dicat in l. 1. in §. in initio, ad fi. ff. de offi. pr. sec. urb. sed ut supra melius. Infra uerò designat contiguitatem loci, cum ipso locato: exemplum si dicatur, lapis infra murum positus est.

Vel & aliter, ac fusius, ut Valla declarat, el. g. lib. 2. c. 91. nonnihil Ias. hic, col. 3. deq; utraque dictione plenè Corn. consi. 244. nu. 10. uol. 1.

11 Quintò & ultimò quærimus, ibi, † quod tempus, quare sic dictum sit, & facilè etiam ad istud respondemus, dictum fuisse, quia hæc bon. poss. plærunqua liberis defertur, nonnunquam agnatis, hique habent dies centum. l. 2. infra eo. l. 1. §. intra. ff. de suc. edi. alleg. etiam proximè ad aliud l. in fraudem. §. fi. ff. de mili. test. liberi uerò annum, in honorem sanguinis. d. l. 1. §. largius. ff. de suc. edic. ex quocunque capite ueniat, ut in l. pen. in §. 1. ff. quis ordo in bo. pos. ser. & in l. 1. in §. sed uidendum. ff. de suc. edic. & in l. de bonis, in §. huic, de Carb. edic. & simili ratione laicus habet menses quatuor ad præsentandum, clericus sex, ut per Bald. in c. cum nos, nu. 3. de offi. ordi. qui etiam in reperto. suo, in §. bon. pos. uer. 3. dicit,

cit,quòd deciſio d.§.largius,non eſt alibi . & cũ
ita ſit, non ab re inſerimus hinc, bon.poſſ. qua-
liſcunque ſit,prætoriam fore,ut per Corne. hic,
colum.2.præalleg.& quòd ſanguinis habẽda ſit
ratio,facit quoque tex.in l.Procula. ff.de prob.
& in l.cum ſeruus.ff.mand . præterquàm tamen
12 in feudo,† quod nota, pro limitatione iuriũ præ
dictorum. c.1.§.fi.& ibi Alua.in princ.hic fi.lex
dein.conſuet.incip.in uſib . vbi uaſallus tenetur
potius iuuare dominum quàm patrẽ,ex quo pa-
tri obligatus eſt iure naturali.l.ueluti. ff.de iuſt.
& iure,domino autem uinculo iuramenti , ut in
c.de forma,ubi glo.22.q.ult.

Verum occaſione ſumpta ex bis, quæ de tem
13 pore dicta ſunt,dubitatur.† Pone quòd quis a-
gnouerit bono.poſſeſ.an debito tempore agno-
uiſſe præſumatur , an uerò , ſi reuocetur in du-
bium , neceſſe ſit, quòd hoc ipſum agnoſcens
probet ?

Et breuiter uidebatur dicendum,probari de-
bere.& primò (ut inquit etiam Iaſ. hic , col.2.)
quia qui ſe fundat in tempore, illud probare de
bet.glo.eſt no.in l.eum actum. ff.de neg.geſt.p
quam ita etiam dicit Rimi.in l.1.col.10.& in l.ſi
bonorum,in fi.infra eod.

Et idem ac 2.in app.quæ pariter intra certum
tempus interponi debet,auth.hodie.C.de app.l.
1.§.bidnum.ff.quando app.ſit.nec eſt ſatis, ſi qs
dicat appellaſſe,niſi etiam debito tempore hoc
idem feciſſe probet.c.Romana.§.ſi uerò,de app.
in 6.& ibi Io.And.c.ſignificauerunt,de teſti.Spe
cu.in tit.de ap.in §.de officio,in fi.idem Rimi.in
locis præall.& Dec.hic lect.2.3.num.25.in 2.in
3.39. & eſt pulchrum ſimile, licèt non dicatur ,
quia ſicut prætor ſupplet, emendat, & corrigit
ius ciuile,& l.12.tab . ita etiam has uirtutea ha-
bet appellatio, ut per Bald.in c.fraternitatis,nu-
me.8.de teſti.primumq; probatur Inſti.de bon.
poſſ.in princip.

Et maximè , quia ſumus in dependentibus à
tempore, quomodo (ultra alios) prædictam gl.
intellexit idem Bald.in c.damnamus,nume.7.de
ſumma trin.& ideo cum in epiſtola requirat lo-
cus & tempus (ut ibi ſubiicit) probari debent.
l.cum tabernam.§.1.ff.de pig.l.ſcripturas.C.qui
po.in pi.hab.& utrobique no.

Et eſt regulare tertiò (ut idem Specu . inquit
in loco præalleg.) qui ſolemnitatem allegat ſub
ſtantialem,ut is eam probet.l.quęcunque.§.fi.ff.
de Publicia. & quid ſit ſolemnitas ſubſtantialis,
tradit Bald.in cap. cum conſuetudinis , numero
4.de conſuet.& dicit in capit. cum in iure peri-
tus,nu.8.quòd eſt accidens quoddam extrinſe-
cum,non præſumendum.

Quartò probatur,ſecundum Dec. (quod etiã
ante eum refert idem Iaſ.col.præalleg.) qa poſ-
ſeſſores fundatam habent intentionem ex poſſeſ
ſione.§.commodum, Inſti.de interdic. l.is q de-
ſtinauit.ff.de rei uend.& releuantur ab onere p
bandi,ut no.in d.§.commodum,& in l.fin. C.de
rei uen.& in reg.in eo.ff.de regu.iu & in c.1.de
conten.inter dom.& uaſal. in uſib.

Imò & ultimò, q eſt tex.in l.pen.infra eod.&
in §.fin. (alia iura ad idem allega.non probant)
ibi, intra ſtatuta tempora oſtenderit, Inſtitu.de
bonor.poſſeſſ.

Quem pondera,quòd conditionaliter loqui-
tur, per dictionem ſi.l.1.& ibi Bart.ff.de condi.
& demon.quæ non leuem ſole[illegible]itatem impor-
tare uidetur.l.prætor, de co[illegible].bon. Bald. in au
then.matri & auiæ,col.1.C.quando mu.tu. offi.
fun.ergo omnino probari debebit.l.1. [illegible] uec.
impo.non po.ibi,quod in l bello conti[illegible] [illegible]b.

Et ſolido fundamento amplius oſtende , quia
qualitas,ſecundum nos,eſt accidens alterãs ſub-
iectum,& ſecundum Philoſophos,informans.l.
Aquilius Regulus.ff.de don. l.ius autem ciuile.
ff.de iuſt.& iur.Bald.in c.cum cauſam, nu.38.de
teſti.& in c.dudum.2.nu.37.de teſti.

Verum quando aliquid dicitur cum aliqua
qualitate,hæc eadem probari debet. l. Aurelius.
§.idem quæſijt,& ibi Bar.ff.de lib.leg.clarius in
l.Fulcinius,in §.cum hoc , in princip.ff.quib.ex
cau.i poſſ.ea.ergo & tempus hic,quod nil aliud
eſt,quàm ipſius agnitionis qualitas , & nouiſsi-
mè,quia hoc idem in facto conſiſtit, facta non p̃
ſumuntur niſi probentur.l.in bello.§.factæ.ff.de
capt.& poſtli.re.ergo.

Nihilominus idem Iaſ.contrarium tenuit,mo
tus & ipſe à partibus ſufficienter enumeratis,qa
(inquit) aut loquimur de iure antiquo,aut de iu
re nouo Codicis. Si de iure antiquo , nulla pro-
batio neceſſaria eſt,propter decretum , quod in
ea agnoſcenda requirebatur.l.1.§.decretalis. ff.
de ſuc.edic.ex quo facit,ut omnia ſolemniter a-
cta præſumantur,& fuit dictum Spec. in titu. de
emp.& uend.in §.nunc dicendum , nu.5.proba
turque in l.1.C.de prædi.decur.lib.10 . & eſt ad
idem uulg.tex.cuius inductionem confirmat,ex
no.declaratione, Dec.conſi.210.nu.3.uolum.1.

Si de nouo Codicis,idem dicendum eſt. l.fin.
infra eo.idcirco cum ſit exceptio fundamentum
agnoſcentem repellentis ei incumbit probatio-
nis onus.l.2.l.ab ea parte.ff.de proba. l. in exce-
ptionibus.ff.eo.l.1.2.de excep.

Et ad idem,ac ſecundò facit glo.in clemen.ſi.
de reſcrip.per quam in ſimili q dixit Bal.i l.poſt
dotem.in fi.ff.ſolut.matr.quòd ſi quis, puta Ti-
tius,in inſtrumento dotis confiteatur ſe accepiſ
ſe centum à Sempronio, nomine filiæ ſuæ , & q
Sempronius ea reddi ſibi ſtipulatus eſt, quòd in
continenti debet intelligi, niſi agat,& filia exci-
piat, quòd fuit ſtipulatio facta ex interuallo,ip-
ſa probauit,ex quo ſe in exceptione fundat , ita
ut non aliter dici debeat etiam in præſenti caſu,
nec poteſt diuerſitatis ratio reddi,ut per Bal. in
c.cum ſpeciali ,nu.5.de ap.

Tertiò facit tex.in l.1.C quo.bo.ubi filius p-
bat

bat duo, fillationem & admisionem, de tempo re autem (inquit adhuc Iaf.) nihil: ergo alia probatio necessaria non erit, cum sufficiat sola animi declaratio coram iudice facta, dicentis, agnosco. d.l.fi. infra eod.

Quartò facit, quia præsumptio pro agnoscente esse uidetur, quòd fecerit actum ualidum, argu. in l. quotiens. ff. de reb. dub. & in l.3. ff. de minor. & est præsumptio, quæ præualet omnibus alijs præsumptionibus, ut ex pluribus ostendit Deci. in l. si donatione. num. 12. C. de colla. ergo alia probatione opus non erit.

Et ultimo loco hoc idem dicere uidetur tex. in l. non hoc. infra unde legi. ubi ad literam dicitur, non hoc quærendum esse, an aliquis hæreditarias res tenuerit sine uoluntate acquirendæ hæreditatis, sed an bo. pos. agnouerit, & hoc idē probare sufficit.

Ego uerò à prima opin. non discedo, satis superque demonstrata supra usque adeo, ut aliter dici non posit.

Nec ob. contraria, quia primum non est absolutè uerum, nisi exprimatur interpositum cum plena causæ cognitione, quod declarat pulchrè Pau. Cast. in l. cum hi. in §. si prætor. ff. de transa.

Et minus, dato quòd de iure nouo loquamur, quia fundamentum excipientis fit, & consequēter ab eo probandum. In primis, quia negatiua sui natura improbabilis est. l. actor quod affenerat. C. de proba. c. bonæ. de elec.

Demum, quia hoc idem esset uerum quando agens haberet intentionem fundatam, sed nō habet: possessores uerò ipsi ex possessione sic, ut diximus, ergo omnino agnoscens probabit.

Non obst. secundum, quia uel dici potest, quod Bal. theorica non sit uera, ut ibi per Doct. præsertim Alex. & Imo. Vel & melius, quòd ideò filia ibi probat, quoniam Sempronius ex ostensione instrumenti habebat pariter intentionem fundatam. l.1. C. de usu. §. si scriptum. Instit. de inuti. stipu. l. ab ea parte. ff. de probat. plenè scriben. in l. sciendum. ff. de uerb. obl.

Non tertium, quia fateor etiam ibi de tempore nihil dici, attamen si à possessoribus in dubiū reuocetur, id etiam probari debebit ex prædictis. nec officit, quòd sola animi declaratio sufficiat, dicentis, agnosco: quia uerum est quando agnoscitur, sed non alio casu, & quando coram alio iudice in dubium reuocatur, ut in d.l.1. C. quo. bono.

Non ob. quartum, quia ultra dicta aliàs posset responderi, regu. hoc casu non procedere, ex quo duo sunt in consideratione, quòd agnouerit bo. pos. & quidem debito tempore. l. si qs ante. & ibi Iaf. col.2. ff. de acquir. pos. desumpto ēt nobis arg. ex his quæ habentur in l. tutori. C. de neg. gest. ibi, sufficit si in paucis amici labori bus consulatur.

Non quintum, & ultimum, quia ex responsione tradita ad tertium tollitur. & iudicio meo (ut diximus paulò ante) uerissimum est, & cum gl. in d.l. cum actum. cōis sit huius opi. fundamētum præcipuum, probabiliter etiam dici potest * hanc * esse communem.

In glo. rub. in prin. declara eam, licèt occasio dicatur omne, quod ordinatur ad aliquid per se, 14 † uel per accidens: causa uerò propriè quæ ordinatur ad aliquid per se. l. uerum. ff. de furt. l. si mulier. ff. re. amo. Bal. consil. 119. col.4. uolu.2. & occasio rursum, qua cessante, non propterea cesset occasionatum: causa uerò sic, ut cesset causatum. l. fi. ff. de rescin. uend. l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de leg.2. idem Bal. in c. solitæ. in fi. de maiori. & obe. significans etiam causam remotam, ut Barba. & Iaf. tradunt. tamen hic capitur pro eo quod à casu, & accidentaliter contingit, nec causa ad effectum, de quo agitur, ordinata est, cōtinuationem deducendo, ut per Dec. in 1. lectu: & tertia susius.

Quod tantum est dicere, quòd scilicet dicta supra in tit. de bonis libertorum, nun erant ordinata ad tractatum istum, sed occasionem præstitit Imperatori, ut ipsum hic poneret quamsi est ordinatum per accidens, & sic à remotis omnino fuisse.

* Et est continuatio * communis.

Dubitabilis primò, quia est à remotis multum: non parum enim internallum est inter tit. de bon. liberto. & istum, & malè. l.2. ff. de stat. hom. uulga.

Quod etiam probatur, quia dici adhuc uulgo solet, quòd medium inhabile impedit extrema coniungi. ergo impossibile est, quòd continuatio sit bona, si tituli intermedij sunt inter illum, & istum. l. tria prædia. ff. de serui. rusti. prædio. ubi ad literam dicitur tria esse prædia continua, quæ nullo spatio intermedio coniunguntur. quem text. inducit Saulia. in rubr. de lega. 1. nume. 1.

Respondent omnes, communem continuationem tutari, quod tolerabile est, ex quo tituli intermedij sunt connexi, & ad materiam facientes, & originaliter Imo. in rub. de appel. latè Iaf. Instit. de act. in princi. & probari uidetur in l. 1. ff. si tab. test. nullæ exta. ubi Vlpia. met continuat titu. illum, à titu. de bo. pos. secundum tab. & contra tabu. qui sunt ualdè remoti.

Et dato quòd non essent connexi, & ad materiam facientes, non ob id obstabunt: quia si extrema non dependent à medio, medium non curatur, ut inquit Bal. in c.1. nu.2. de procur. ergo continuatio erit ad proxima.

Nec ad idem obst. tex. in d.l. tria prædia, quia id non dicitur ibi, sed aliud, quòd de extremo ad extremum non fit transitus absque medio, & sic nihil ad propositum. ita Bal. in c. cum contingat. num.26. de iureiur. & hoc modo uerificātur uerba Iurisco. in d.l.2. ibi, proximos atque coniunctos

coniunctos,&c. & nouissimè est argu.in l. cum rem alienam.C.de lega.& in l.quamuis. C. ad legem Iul.de adul.

Secundò obst. huic continuationi communi, quia fieri uidetur ad id,quod incidenter dicitur & rursum malè.l.si quis nec causam. ff.si cer.pe. l.nauis onustæ.in princ.ff.ad legem Rho.de iac. & fuit argu.Cato.Sacci, & utriusque Decij.

Cui respondet postea in prima lect.Dec.Iun. sed quia responsio eius de directo est cōtra uerba gl.non refero. & dico aliter, secundum eundem, in secunda quòd plerunque hoc idem non inconuenit,adducentem plura similia, quorum illud maximè placet,reiectis cæteris,quòd sic et dicitur in rubr.de dona. qui occasione donationis, quæ ut plurimum fit uectigalibus non solutis, ibi de donatio. generaliter dicitur. adeo ut regula procedat in casu suo, & nō in hoc, quod residet in arbitrio compilatoris.

Tertiò ob.quia conuenientius fuisset tractatum istum ponere post successiones ciuiles, ut alibi factum est. Insti.de bon.pos.& ff.eo. dic tu, quòd est tex.hoc dicens ad literam in l.1.in princ.ff.de po.hæ.pe. Bar.in l.1.in fi.princ.ff.si quis omis.cau.test.ergo non dicto respectu, quia bono.pos.detur in bonis liberti,& non ex alio, saltem nisi ut seruaretur ordo, quo prætermisso, ineptum est inde quodcūque fit, ut in c.exhibita. de re iudi.& in l.prolatam. C. de senten.Bal. consi.447.col.3.uol.3.

Et ob id dici solet, nihil inordinatum placere iuri, foreque etiam proditum hac de re, ne omisso medio regulariter appellaretur.l.Imperatores.ff.de app.

Inuoluunt se scribentes huic fundamento respondentes, quos nolo referre, sed solum dicere, ut dicebam aliàs, quòd bene fieri debuisset, sed non ut reprehendi meruerit compilator, licèt non fecerit,nec iuris ordinem seruauerit,ex quo (ut supra declaratum est) occasionem sibi præbuit titu.de bo.liber.& est tolerabile : ordinemque iuris seruauit (ut statim glos. subijcit) quia generaliter tractauit de bo.pos.& postea in specie usque ad tit.de repu.bo.pos.l.1.ff.si cert. pe.l.1.ff.de in. & iu. quæ in hac parte etiam erit ex hoc expedita.

Quartò ob. quia conuenientius adhuc fuisset tractare de bo. pos. in genere, & postea de bon. pos.in bonis liberti,non è contra,ut factum est. d.l.1.ff.si cer.pet.

Solu. iam dictum est in d.l.1.de bo.lib.incidēter tractatum fuisse, & non principaliter, ita ut species huiusgeneris dici deberet,maximè quia ꝫ. postea titulus subordinatur,de bo.pos.ꝫ tab. lib.occasionē igitur id præbuit cōpilatori gñaliter & in specie tractatū facere istū, de bo.poss.

Quintò,& ultimò ob. quia hic non de bono. poss. tractari uidetur, sed de his,qui ad eam admitti possunt.

Sol. licèt in rub. non dicatur,tractatur tamen generaliter in nigro, quod plerunque plenius est rubro,& è cōtra,iuxta not.in l.1.ff.si cer.pe. Vel dicamus suppleri sic,ut per Azo.hic,de bo. pos.qui admitti ad bon.pos.possunt, & intra qđ tempus. hoc idemque satis declarauimus supra, nec aliter est repetendum,& sic ꝯtinuatio bona.

In ea.gl.ibi,item dic. habes† diffi.bo.pos.positam in l.3.in §.bonorum. ff.eo.

Adde primum, quòd licèt supra dictum sit, hic tractari generaliter de bono.pos. diffinitiōis in genere in d.§.bonorum.qđ tñ bon.pos.gñalis

15 non†inuenitur,ut hic Rimi.declarat, col.2. ante eum fusius Bal.in 3.& benè, ex quo etiam animal in genere diffinitur,& tamen extra suas species non inuenitur, estq; ue abstractum quoddā, & prædicabile in intellectu bo. pos. unde legitimi,sic.l.2.§.si.l.3.ff.unde legi.Rofr.in tract.lib. pulchrè.eo.ti.col.1.& 2.

16 Secundò adde,dum dicit † persequendi, retinendique patrimonij ius esse.

Quod alibi est factum,prout corporalē possessionem,& sic actum facti designat,& tunc nō bon.pos.sed è contra pos.bon. dicitur, duæque dictiones sunt,non una,ut bon.pos.l.3.ff.de ac qui. pos. & ad idem bonum uerbum dixit Bald. in c.pastoralis. nume.7. de cau.pos.& propriet. quod si dico in libello me esse hæredem, petoq; me mitti in pos.bono.procedit,licèt bon.pos.sit ius abstractum ab omni possessione, quæ est facti,quia sunt duæ partes pos.bo.scilicet uerbaq; libelli congruentius intelligi debent. l. sed & si possessori.§.1.ff.de iureiu.

Alibi uerò actio, idest po. hæreditatis petitio.l.1.ff.de po.hæ.pet. in princ.ut hi. per Alb. Ro.Areti.Sal.& omnes,& per Bart. ante eos, in l.1.nu.6.infra eod.

Tertiò adde simile in rei uendicatione, quia si pro una dictione ponatur,strictè capitur: si uerò pro duabus,puta uendicatio rei,largè,ita idē Bal.in c.super literis.nu.35.de rescrip.

17 Quartò adde,quòd † persequendi, intelligitur respectu agnatorum, retinendi, respectu filij.l.in suis.ff.de libe.& posthu.

Vel & aliter persequendi, idest propter quod persequitur patrimonium, ex quo postea poss. hæ.petitio datur. Retinendi, quia statim quòd agens possessionem adeptus est,eam retinet, ut hic per Deci.quod unum tamen statim disputabimus,an sit ius quo,uel propter quod.

Quintò adde,quanuis† sit diffinitio Iuriscō. & sequenda,non inculcanda.l.2. C.de cri. sacri. c.in istis.4.dist.maximè,quia dicit ut rectè diffinimus. quòd tamen dubitabilis est,quia per effectum fieri uidetur,seu ab effectu, cum dicat persequendi,retinendiue patrimonij,&c.& malè, ex quo aliud est causa, aliud causatum.l. licèt.§. ea obligatio.ff.de procu.Bar. signanter ita argumentatur in l.1.in.1.col.ff.de app.

Scd

Sed dici potest, cum effectus inhæreat causæ, id ipsum tolerabile esse, argumen. in l. quæ religiosis. ff. de rei uendi. & in capitul. translato, de constitu.

Vel & aliter, quòd imò bona est etiam ab effectu, quando aliter fieri non potest, ut in acceptilatione. l. prima, & ibi Ang. in princ. ff. de acceptilatio.

Vel & rursum, quòd imò fit etiam hoc modo sicuti per contraria, per dissimilia, per paria, per relata, per metaphoram, per coniugata, & per causas. quod pulcherrimè docent in lib. Topico. Ci. interpretes.

Per contraria, si dixerimus sic, temperans, est qui nihil intemperanter agit.

Per dissimilia, si sic. æquitas non ipsum ius est, sed iuris emendatio.

Per paria, si sic. auriga est ueluti dux exercitus, & gubernator nauis.

Per relata, si sic, Genus est, quod multas habet species.

Per metaphoram, si sic. Mors ultima rerum linea est.

Per coniugata si sic, Iustus est, qui iustè agere consueuit.

Per causas, si sic. Lunæ defectus, est interpositio terræ inter Solem & Lunam.

Et per effectus denique, ut hic, & in d. l. 1. de appell. & de acceptila. & ut illi in loco præallegato fusius.

Vel & ultimò, quòd diffinitio non sit, sed descriptio potius, qua utuntur Iurisconsulti ferè semper, ex quo omnis diffinitio in iure periculosa est, & nulla, quæ non facilè subuerti possit. l. omnis diffinitio. ff. de regul. iur. l. prima. ff. de regul. Catonia.

Quid autem diffinitio à descriptione differat, liquet ex eo, quia illa, quid sit, ista uerò, qualis significat, & ostendit, ut in loco de quo supra, & no. in l. 1. & 2. ff. de legi. Item diffinitio essentiam, descriptio uerò intelligentiam claudit, ut per Bal. in l. maximum uitium. C. de lib. præt. Tñ (ut dixi) uerba obstant Iuriscon.

Verum ad propositum dubitatur, quoad uer-
19 bum ius, † in hac diffinitione positum, an sit ius quo, an uerò propter quod, patrimonium persequimur.

* Scriben. communiter * omnes post glo. hic, ibi, & intellige, quæ etiam in hac parte erit expedita, uolunt, quòd bon. pos. sit ius, propter qđ, po. autem hæreditatis petitio, ius, quo bona defuncti recuperamus. illa, causa remota & mediata, ista uerò immediata & proxima. Idemq́; gl. in d. §. bonorum, & Bar. in l. 1. ĵ. eod.

Idem autem Bar. in d. §. bonorum, Bulga. hic, & Dec. contrariũ tenuerunt, ꝙ imò sit ius quo, & non propter quod.

Moti ex pluribus, & primò (referam duntaxat magis stringentia) quia à simili, in alus diffinitionibus, quo intelligitur, & non propter qđ, ut Insti. de act. in prin. & in terminis, de ob. eod. libro, ibi, iuris uinculum, quo &c. & in l. 1. ff. de usufr. ergo & in ista: aliàs uerba impropriarent, non dicendum, ut in d. §. bonorum, Bart. ait, pro quo est tex. in l. quis sit fugitiuus, in §. erronem. ff. de ædi. edi. no. Bononien. in l. si insulam, col. 1. & 33. ff. de uerb. obl.

Sed (ut dicebam aliàs) potest responderi, illud ideo esse in alus, quia non erat alia actio in consideratione, ut hic po. hære. pe. d. l. 1. 2. ff. de po. hær. pe. quasi illa illius præambulum, ut in si-
2 mili de interdicto quorum bon. habetur in l. 1. C. quo. bo. & tactum fuit supra, & sic non impropriantur uerba. Et dato quòd impropriarentur, tolerabile esset, ratione prædicta, ut in simili inquit Bar. in l. in ambiguo. ff. de reb. dub. & maximè, cum sit potius descriptio, quàm diffinitio, ut supra. imò quòd etiam in diffinitione quandoque uerba largè & impropriè capiuntur, & signãter Insti. de oblig. in princ. ponderando uerbum soluendæ, quod omnem liberationem complectitur. l. solutionis uerbo. ff. de uerbo. sign. & per Bart. in l. 3. in §. si. in fi. ff. si cer. pet. ubi in diffinitione mutui, per eum tradita, comprehenditur mutuum, cui ius ciuile cooperatur, & tamen id non est propriè mutuum, ut no. in l. singularia. ff. si cert. petat.

Secundò contra communem expositionem facit, quia uerbum retinendi, sine dubio, quo retinemus intelligitur, ergo & uerbum persequẽdi, ut æqualis fiat determinatio, uulga. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pupil. subst. & ut una pars secundum aliam intelligatur. l. utrum. ff. de pe. hæ. l. 1. ff. de reb. dub.

Sol. æqualis determinatio fieri debet, quando diuersa ratio non suadet contrarium. l. 2. iuncta glo. ff. de offi. procon. Ang. in §. hunc nobis, in fi. in Auth. de hær. & fal. Imo. in l. Caius, colum. 3. solu. mat. Soci. in l. quotiens, nu. 3. de cond. & demonst. latè Ias. in d. l. iam hoc iure. bonus text. Insti. de hær, quæ ab int. def. in prin. ubi uerbum intestatus, refertur ad pupillum & ad alios, & tamẽ impropriè pupillus mori intestatus dicitur. l. 1. ff. de su. & legi. seu quando fieri potest, aliàs nõ, d. l. 2. Rimina l. in l. emancipata, colum. penul. infra eod. sed hic diuersa ratio suadet contrarium, nec æqualis determinatio fieri potest (ut dixi) propter po. hæred. pe. ergo stant ista simul, ꝙ retinendi, quo, & persequendi, propter quod, intelligamus, & hoc modo una alterã declarabit, & argum. retorquebitur.

Tertiò facit, nam adhuc uerbum persequendi, patrimonium respicit, & non aliquam confirmationem præsupponit, ergo multo minus possessio. hæreditatis petitionem, cum sit uerbũ magis remotum.

Quod etiam facilè tolli potest, quoniam antecedens uerum est, consequens falsum, ex quo

(ut

(nt diximus) ad po.hær.pet.bon.poſſ.præambulum eſt, quod licèt patrimoniũ reſpiciat, & nullam præſupponat confirmationem, prȩſupponit tñ po.hæred.peti.& quamnis uerbum magis remotum uideatur, hac ratione tamen poteſt dici proximum.l.ad legatnm.l.ad rem mobilem. ff. de procurat.

Quartò facit, qnia perſecntio eſt patrimonii, i. hȩreditatis, & ſic inris uniuerſalis.l.quantitas, & ſeq. ff.ad l.Fal.l.cogi.ff.ad Treb.l. nihil aliud. ff de uerb.ſig.ergo non reſpectu po.hæ.pet.quȩ datur ad res particulares.

Quod etiam mihi ſemper uiſum eſt de directo contra tex.in d.l.1.2.ff.de po.hæ. pe. ubi ad literam dicitnr, quod per po. hæ.petitionem tãtundem conſequitur bo.po.quantum hæres. Verum hæres & hæreditas eſt ſucceſsio in uniuerſum ius, & petitio hæreditatis, actio uniuerſalis directa, ergo & po. hæ. pe. utilis tamen.

Præterea non ſimpliciter patrimonij dicit, ſed ſubijcit etiam, ſiue rei, q̃ euiuſq; fuerit, cum moritur, ut etiam in peti.hære. de iure ciuili dicitur.l.item uidendum.§.fi.iuncta l.ſeq. ff.de peti.hær.nec mihi nnquam aliud perſuadebo, ergo ius propter quod, & non quo.

Vltimò facit, quia ſi ius, propter quod, & nõ quo, exponeremus, idem in hæreditate foret dicendum, qua mediante datur pet.hæred.& tamẽ hæreditas non dicitur ius, pp quod, præallega.l. nihil aliud. & fuſius, ut per eundem Dec. in 1.& 3.lectu. hic.

Quod lõgè magis, quàm alia, fallax eſt, bocq; ſolo poſſet tolli, ſimile non procedere, qnia hȩreditas ſolo animo aditur, ubi aliàs bo.poſ. agnitionem deſiderat.l.gerit, & ibi Bar.ff.de acq.hær.l.fin.infr.eodem.

Sed aliter reſpondeo, q̧ cum bæreditas nõ ſit ius, ſed ſucceſsio ĩ uniuerſum ius, qđ defunctus habuit, non poteſt etiam dici, quo, uel propter quod, licèt ad eam conſequendam detur pet.hæ. hie autem bonor.poſ.ſic.& tutata conſequenter communis expoſitio.

Qusm, ultra alios, probo, q a ſi eſſet ius, quo, faceret hæredem directò, & ipſo quidẽ iure: qm̃ actionem etiam qđ metus cauſa, de dolo, & ſimiles introduxit p̃tor, quæ ſunt iura directa.l.1. ff. de dolo.l.1.ff.qđ met.cau.& toto tit.& tñ nõ facit.§.quos autem, Inſti.de bo.poſ.

Et ſi diceretur, q̧ ius, pp qđ, eſſe non põt, qm̃ bon.poſ.extraiudicialis eſt, po.aũt hæ.petitio iudicialis. Reſpondebo, q̧ extraiudicialis eſt, non pp ſe, ſed pp aliud, & præambulum ad po. hær. petitionem, & ſie non obſtabit.

Et his obſtantibus moueo aliam difficultatẽ, q̧ potius po.hæ.pe.diffiniri debnerit, qnàm bo. po.probo, quia illa huius præambulnm eſt (nt diximus) d.l.1.& 2.de po.hær. pe.l.1.nnde legi. l.fi.infra eo.l.exceptiones, de except. & qñ duo ſunt, unum pp aliud, iſtud attendi debet, non illud.l.& ſi non ſint.§.perueniamus.ff.de aur.& argen.leg.& hoc eſt, qđ dicebat Pau.Caſt. conſilio 187.col.3.uol.2.q̧ ſubſtantia principalis, aliam ad ſe trahit. pulchrè Bal.in l.certi, col.1.C.loca. & Alb.in ſtatu.q.78.col.2.par.4. q̧ in omnibus, quæ conſtant ex pluribus, id alterum ad ſe trahit, qđ eſt in unione potentius.ad qđ facit etiam tex.in l.quæritur.ff.de ſta.bo.& in l.quicquid, in §.fi.ff.de acq.rer.do.Bar.in l.cum proponas, lec.1.col.3.C.de dolo.poſtremo uerò, quia finis potior eſt his, quæ ſunt ad finem.l.Labeo.§.idẽ Tubero.ff.de ſup.le.c.intelligentia, de uerb.ſig.c.ſecundò requiris, de app.ſed bo.poſ.eſt pp po.hȩ. pe.ergo potior. Cogita.

Vel præter hæc dicamus, & omnis difficultas tolletur, quod ius quoddam eſt, qđ perſeqmur, quoddam quo, & quoddam pp quod.primũ eſt ius patriæ poteſtatis in filium.l.in ſuis. ff.de lib. & poſthu.ſecundum eſt actio.§.1.Inſti.de actio. tertium eſt bo.poſ.quam non ſtatim res à poſſeſſoribus uendicantur, ſed ius agnoſcenti acquiritẽ pp quod, id ſtatim fieri poteſt, & iſtud eſt poſſeſſoria hæreditatis petitio.l.1.ff.eo.de po. hær. pet.& ſic ſtantibus bis, qđ bon.poſſ. nõ eſt actio qđ indicat etiam diuerſitas nominis, tractatns, & diffinitionnm.l.ſi idem.C.de codic.l.1. C.de iu. emphi. Gemin.in c. præſentium, in §, teſtes, col. 4.de teſtib.

20 In ea.glo.ibi, †Item prætorium habes, (quotuplex.n.ſit bon.poſ.non dico, qnia dixi in aliis lect.impreſsis, & manuſcriptis, & qnia ad literã legitur in §.ſunt autem, Inſti.de bo. poſ. fuſius Roſ.de libel.boc eod.titu.colum.2.& 3.) quòd bon.poſ.eſt de iure prætorio, ad differentiã hæreditatis (ut ipſamet gl.ſubiicit, & Cy.in l.certum, in princ.infra unde legi.) prætor enim, qa lex 12.tab.erat anguſtiſsimis finibus conſtituta, nec cognoſcebat, niſi filios in poteſtate, & agnatos: cognatos autem & emancipatos non. §.adhuc, eod.tit.& lib.l.pronunciatio.§.familiæ.ff. de uerb.ſig.§.emancipatos, Inſti.de hær.quæ ab inte.def.ea ratione fortaſsis, qnam ſentit Iuriſc. in l.1.in §.fi.ff.de uen.inſpi. hanc bon.poſſ.inuenit, & dictam legem 12 tab.ex æquo & bono dilatauit, & non cognitos cognouit, eosq; fecit bono.poſ.§.quos autem, de bo.po.& non (ut ibi dicitur) hæredes ipſo iure, qm̃ hoc tantum lege, uel ſimili iuris conſtitutione fieri poteſt, ſed loco hæredum conſtituit, eosq; bon.poſ. uocauit. d.§.quos autem, idemque dicitur in l.ſecunda. ff.eodem.& propterea conſultò omittemus q.illam, quam diſputant aliqui hic, & nos etiam aliquando, ſatis impertinenter, an propriè, hȩredũ appellatione, ueniant bono.poſ.quia certum atque indubitatum eſt, non uenire, ex quo utrobique dicitur, loco hæredum, item uice hæredum, eos eſſe, & ſic non hæredes propriè, fuſius Iaſ.& cæteri in l.1.colum.1.& 2. ff.de uulg.& pupill. ſubſtitutione.

Omnis ergo bon.poſ.eſt prætoria, aut innen.- tione, aut imitatione, ratione anni, nel centũ dierum, ut ẽ.aliàs autem ſi eſſet perpetua, ciuilis ſo ret, non prætoria, ut Inſti.de perpe. & temp.act. in princ. Bal. hic, in fi.

Et ad propoſitum redeundo, dixit glo. ꝙ eſt ius ꝓtorium, ad dñam hæreditatis, nec ab re, qa
21 eſt de iure ciuili, & † quia hæreditas (ut dicebã proximè) ſolo aĩo adit.d.l.gerit.l.ſi ania.C.de iu re deli.& Inſti.de hær.qua.& dif.in fi.bo.poſ. au tem, iudicis præſentiam deſiderat.l.fi. infra eod.

Item adiri poteſt perpetuò.l.licet.C.de iur.de lib.bon.poſ.ũ rò, intra annum, uel centum dies. d.§.largius, cum aliis addnctis ſupra, l.in fraudẽ. §.fin. ff. de milit.teſtam.

Non tñ ꝑ procuratorem.l.Paulus. ff.de acqu. hær.bo.aũt po.ſic.l.3.§ acquirere. ff.de bo.poſ.

Verum ad propoſitum, ut finiamus, de pluribus dubitare cõtingit, & primò an ꝓtores noſtri temporis æquiparentur antiquis.

Secundò, an prætor poſsit condere legem.

Tertiò, quare eſt, ꝙ non poſsit facere hæredẽ directò, & ipſo quidem iure.

Quartò, an ſit dare bo.poſ.de iure ciuili.

Quintò & ultimò, an una tantum bono. poſſ. inueniatur, an uerò duæ, edictalis ſcilicet, & decretalis.

Quantum ad primum igitur, uideretur dicen dum, quòd non.

22 Et hoc † potiſsimum (ut dicebat Ro.) qm ꝓtores noſtri temporis iurant in ingreſſu officii ſeruare ſtatuta, ut in auth.iuſin.qd præſtatur ab his, in prin.Bal.pulchrè in l & ſi ſeuerior, col.2. inſi.C.quib ex cau.infa.irro.ergo non aliqd facere ꝯ ea, qđ tñ deberet poſſe facere, ut olim, cũ ſit de magiſtratibus maioribus, de quibus in l.1. ff.de offi.eius & in rub.de offi.præto.

Secundò, quia prætoribus noſtri tpis (ex mẽ te Decii) aliquo caſu particulari conceſſum eſt à ſtatuto recedere, antiquis aũt olim, generali-
✽ ter, non dico ꝑ uiã legis, ut ipſe, qm cõis ✽ opi. eſt, ꝙ non poſſet condere legẽ, ut hic per Doct. ergo ad propoſitum non põt eſſe inter eos aliqua ſimilitudo, c.1.& ibi Inn.de obl.ad rõ. ꝗ dr, quotiens inter duo non poteſt diuerſitatis ratio reddi.l.non poſſunt. ff.de legi. Bal.in c.cum ſpeciali, nume.5.de appel.

Quod ẽt ex eo oſtenditur, quia illi olim ius ciuile corrigebant.l.ius aũt.§.ius prætorium. ff. de iuſti.& iu.noſtri uerò, ſtatuta corrigere non poſſunt, ergo ęquiparatio nulla.

Et plus, ꝙ iſti limitatam habent iuriſdictionẽ rõne ſtatutorum, maximè iuramento ſtante, qđ in forma ſpecifica, & præcisè obſeruandum eſt. c.ad noſtram, tradit Bal.in auth.caſſa, in prin.C. de ſacroſanc. eccle. ergo malè antiquis poſſunt comparari.

Tertiò & ultimò, dato ꝙ noſtri aliqd faciãt, id faciunt ex noua cauſa, dicebat Bulga. ueteres uerò ex antiqua, iam nota, & cognita, ſed à lege 12.tabul.reiecta, ergo nec termini pares, ad quæ ferè alia omnia, quæ hincinde adducuntur, redigi poſſunt.

Sed tamen iſtis non obſt.idem Bal. contrariũ tenuit, ꝙ imò æquiparentur, motus & ipſe rõne optima, ut infra. Interim enim ad oppoſita Ro. Bulg. & Decii reſpondebimus, dicentes ad primum non obſt.quoniam eſto ꝙ iurent, iuramen tum tamen ad æquitatem reducitur, ita ut nec ẽe abſolutione ſit opus.allegabam aliàs tex. & ibi ꝑ Docto.multa in l.qui iurato.ff.qui ſatiſd.cogan. adde nunc Bald.in l.fin.colum.2.C.de non num. pec.glo.in l.adigere, in §.fin.ff.de iur.pat.& hoc eſt, quod dicebat idem Bal. in d.l.& ſi ſeuerior, col.2.quod ſi minor committat homicidium diſpenſatur cum eo, ut non puniatur capite, ſed mi tiori pœna.l.auxilium.§.in delictis. ff.de minor. Et in l.2.col.6.C.de reſcin.uend. ꝙ minor læſus adhuc etiam contra iuramentum, intentat reme dium d.l.eo non obſt.ita ut nec ſit periurus, qm ex cauſa contrauenit. & Butr.in c.cum inter, de renun.ſi iuraui non accipere gradum, niſi Bononiæ, & ſuperueniat peſtis, aut bellum, ꝙ nõ pro pterea ſum periurus, ſi accipiam alibi. Et Roma. niet.in l.ꝗ ſuperſtitis. ff.de acqu.hær. quòd ſi Titia iurauerit ſe nolle patri ſuccedere, ſtantibus maſculis, iuxta formam c. quamuis, de pac.in 6. quòd eis deficientibus, poterit petere admitti, iu ramento non obſ.& ad propoſitũ idem Bal.hic, bonum tex.allegat, in l.ſi hominem.ff.man. quẽ extollit poſtea, ꝙ non offenditur mẽs legis, licèt offendantur uerba, in c.1.nu.19.ut li.non conte. in no.caſu, in c.cum olim, nu.2.de cau.po.& ꝑ pr.& in c.ſtuduiſti, nu.2.de offi.leg. & plura ad idem poſſent congeri, quæ, ratione breuitatis, conſultò prætermittimus, de quibus Nic. Boer. deci.204.nu.21.par.2.

Et hoc eſt qđ dicebat Aret.hic, & Ro.met, ꝙ Poteſtates terrarum æquiparantur præſidibus, & prætorib. antiquis, quodq; poſſunt facere ſta tuta & banna perpetua, cum conſilio procerum, ſoli uerò temporalia, & ꝑter ius, non aũt ꝯ, poſt Bar.in l.1.ff.qđ quiſq; iur.& in l.fi.ff.de pœn.& ſignanter per tex.in d.l.formam.

Non obſt.ſecundum, quia ſatis eſt, ꝙ noſtris, hoc idẽ, ex cauſa, & ob publicam utilitatẽ ꝯceſſum ſit, ut olim gñalis, antiqs, arg.in l.ſi duo.ff. de admi.tu.unde pulchrè dicebat Bal. ſi ſit factũ mandatũ uniuerſitati, ꝙ cuilibet inſolidũ factũ uid bit, idemq; ſi ad certas ſpẽs declaratas, quia tũ operat̃ ſpẽs quo ad ſpẽm, quantũ genus quo ad genus.in c.petitio, nu.2.de procu.& Abb. in c.tranſlato, de conſti.ſatis eſſe, ꝙ in aliqua parte ſit ſimilitudo, quodq; ſimilia ꝯueniant in aliquo ut per Bal.in l.curatoris, col.2.C.de neg.geſ. Deci.conſi.329.col.3.uol.2.

Nec facit, ꝙ antiqui ius ciuile corrigerẽt.d.§. ius prætorium, quia noſtri ẽt corrigunt ſtatuta, cum

cum ex causa (ut dictum est) aliqua, faciunt contra ea, iuxta no. per Bartol. in l. edita, numero 1. C. de edend.

Non omittentes etiam, quòd lex 12. tab. nil aliud erat, quàm ius municipale, & statutariũ, quod propagato Imperio, postea cępit esse ius cõe. & licèt nostri limitatam habeãt iurisdictionem, ex statutis, iuramento maximè stante, ut s. iam tamen ostensum est, ab eo recedi ex causa posse, quod amplius non repeto.

Non obst. tertium & ultimum, quia posset inter disputandum, ut hic per Dec. responderi. sed aliter dico, quòd cum esset à lege 12. tab. reiecta, perinde st, ac si cognita nõ fuisset. l. Arriani. C. de hæret. l. 1. in princ. C. de cad. toll. l. 1. §. 1. ff. de int. act. l. in lege. ff. de contrahen. empt. ergo noua iã in antiquis prætoribus, quàm in nostris huius tẽporis, ergo termini pares.

Et quòd hoc modo sit uerum, patet in primis, quia eodem nomine uocantur, argum. in l. si idem. C. de codicillis.

Eandem habent iurisdictionem, quia qualibet ciuitas hodie merum imperium præscripsit. l. fi. & ibi no. C. de præscrip. lon. tem. Scriben. fusius in l. imperium. ff. de iur. om. iud. quod etiam prætores antiqui temporis habebant. l. 1. ad fin. prin. ff. de offi. eius cui man. est iur.

Et sic in omnibus ius illud honorariũ, de quo in l. ius autem, in §. ff. de iust. & iu.

Eorum decretum facit, quòd omnia ritè & solemniter acta præsumantur. §. nos autem, Insti. de Atti. tu. l. 1. ff. de offi. præfe. præto. ad fi. Bald. in l. tutores. ff. de confir. tut. Ias. hic, licèt ad aliud, colum. 3.

Et breuiter, non aliter dici potest, nisi quòd nostri sint quasi uiua uox iuris ciuilis, seu municipalis, ut olim. l. nam & ipsum ius. ff. de iusti. & iu. & ut Cardinales uiua uox ecclesiæ, quod declarat etiam Bald. in c. cum in iure peritus, nu. 1. de offic. deleg.

Quòdq; omnimodo æquiparentur, quia eorum ius incertum est, ut olim etiam hodie, duplici de causa. primò quia ius ex edicto ppetuò non dicunt, sicuti nec illi: & quia ipsi quoque ex æquitate iudicant. l. quod si Ephesi. ff. de eo quod cer. loc. quæ ob uarias rerum circunstantias, à quibus pendet, ius incertum dicitur, ad iuris ciuilis differentiam, quod appellatur ius certum, ut Insti. de obl. in prin. & ibi nor.

Vel posset etiam dici, quòd imò non æquiparẽtur antiquis, ex quo maximam habebãt auctoritatem Pontifices, qua abusi, effecerunt in prętores transferri tunc, usq; adeo ut custodes legum hinc appellarent, & uiua vox iuris ciuilis, actiões darent, idq; supplerent, emendarent, corrigerẽt, ampliarent, & nouũ ẽt ꝑderẽt, ut in legib. 12. tab. & in l. 1. ff. de dolo. & in l. nã & ipsum ius. ff. de iusti. & iu. l. ius aũt. §. 1. ff. eo. & Insti. de bo. pos. in prin. & in §. adhuc, & no. in l. 2. ff. de ori. iu. iudi. ciorumq; moderator erat ꝑtor, ut Archon Athenis: ꝑerat exercitui, eiq; præessent: in circensibus ludis concedebãt habitus triumphalis. In Prouinciis legatis & q̃storib. iurisdictionem mãdare solebat. imò quod Imperator aliquando appellatus est, quodq; sella curruli vehebatur & lictorib. l. si ego. ff. de ma. uin. autor Cic. ad Q. fratrem, & in ora. ꝓ Aulo Cluen. Cauendumq; erat ne maiestas prætoria contemni uiderel. l. si familia. ff. de iu. om. iu. iccirco cogitandum est, & dicendum quòd in aliquibus æquiparentur, ut s. non in totum.

Quantũ ad scd'm igit non insisto, quia satis superq; uerificari posse uĩ cõis conclusio, quòd non.

23 † Nec põt cauillari tex. i §. prætorum quoq; edicta, Insti. de iu. nat. & in l. 2. in §. eodem tpe. ff. de orig. iu. tradunt oẽs in l. 1. ff. de offi. eius, & in l. Imperium, de iur. om. iu. hoc idem soli Principi (quicquid proximè dictum sit) Senatui, & Præfecto ꝑtorio, concessum esse, ergo non alius, arg. in l. quæsitum, in §. denique. ff. de fun. instr. & quia si posset legem condere, posset etiam facere hæredem ipso iure, & tñ non potest. §. quos aũt, Insti. de bo. pos. & fusius, ut in aliis lec. diximus. & est arg. i l. 2. ibi, uice hæredũ bo. po. habeat. ff. de bo. poss. & in l. 1. ibi, quos ipse uelut hæredes. ff. de po. hæred. pet.

24 Verum aduertendũ est, † dũ dicit idẽ Bal. hic, quòd quandoque supplebant ius, quandoque adiuuabant, quandoque corrigebant, exẽplificando ut p cũ: & in hoc bñ, ut Insti. de bo. po. in princ. adde eundẽ in d. l ius aũt ciuile, in fall. §. 1. ff. de iustit. & iu. quòd habet se prætor ut maior, ut socius, & ut pedagogus corrigendo, adiuuando, & supplendo, p illum text.

Item dicit (& in hoc est aduertendum) quòd ẽt Potestates nostri tpis proponunt edicta & bãna plerunque de eo, quod statutum nõ est, puta (inquit ipse) quòd nullus portet arma, & malè: quia imò ita statutum est hoc in l. 1. C. ut armo. usus. lib. 11. Gui. Pap. deci. 423. col. 4. aliquando de eo, quòd statutum est, puta quòd quilibet portet arma pro sui defensione, si edictum faciant, ne possint portari absq; licẽtia, & rursum malè: quia frustra precib. implorat, quod à iure cõi conceditur. l. 1. C. de thesau. lib. 10. & in hoc (quod prætoris est proprium, ut dictum fuit supra) non uidebit habere ęquitatem ante oculos. Aliquando & tertiò contra id, quod statutũ est, puta si dicatur, nulli licere arma portare, & ipsi cum licentia hoc concedant. Nec in hoc bene, quia sic præbebunt delinquendi occasionem, nec in hoc publica uersabitur utilitas, quæ maximè considerabilis est, ut ex causa hæc oĩa facere possint. l. ꝯuenire. ff. de pac. do. l. ius aũt ciuile. §. 1. ff. de iust. & iu. & s. etiam satis superq; declaratum fuit. ad quæ oĩa tñ, si cogitabis, rñdebis facilè.

Et præcipuè ad primũ, quòd procedit in bello, ut declarat Old. ꝯs. 70. & est casus in l. pe. ff. ad leg. Iul. de ui publ. & ita intelligit ẽt illum text. post Bar. Scys. in l. ex hoc iure, col. 6. de iusti. & iu.

Vel etiam in duello, ut per Bald. consil. 243.

uol.2.Grat.consi.3.nu.18.uol.2.

Ad secundum etiam uerum esse, quando edi-
ctum non extaret.

Tertium uerò tolles ex eo, ꝙ licentia nõ con
cedetur, nisi (ut ipsemet Bal.dicit) præstita fide
iussione de aliquo non offendendo, & sic nõ præ
bebunt occasionem (ut dicebatur) delinquendi.

Quantum igitur ad tertium quæsitum, ꝓ ab-
soluto habentes, ꝙ hæredem directò facere non
possit, quoniam est tex.in §.quos autem, Instit.
de bon.pos. Dic ꝙ ratio est, quia (est enim Pau.
25 Castren.) non habebat † potestatem legis condē
dæ, quã ex multis impugnat Deci. & benè, licèt
aliàs ab his ipsam defenderim, & maximè ab ea,
ꝙ imò poterat legem condere, ex quo in §.præ-
torum quoque edicta, Inst.de iu.na.ennmeratur
inter alios, qui hoc idem facere poterant, qm̃ (ut
ibi dicitur) edicta proponebat tantùm pro suo
officio melius explicando, non autem condebat
legem, & fusius Bal.hic.

Sed tamē ratio falsa ex alio uidetur, quia hoc
attento, ꝙ legem condere non poterat, nec dire-
ctò, hac de re, facere hæredem, debuisset pari mo
do potuisse alia directa iura introducere, supplē
do, sicuti est actio de dolo, quod met.cau. inter
dictum quo.bo.& actiones pœnales, & tñ eas in
troduxit.l.1.ff.de do.l.1.ff.qđ me.cã.l.1.ff.quo.
bo.§.pœnales, Insti.de act.

Secũda igitur assignatur rõ Por.in d.§.quos
aũt, ꝙ ideo non facit hæredem ipso iure, ex quo
data est forma in bon.pos. ut decernatur de iure
antiquo, uel nouo, ut agnoscat.l.1.§.decretalis.
ff.de suc.edi.l.fi.infra eo, à qua recedere non o-
portet.l.scio.ff.de ap. sed non negat tex.si noluis
set prætor absque forma, ꝙ potuisset hæredem
etiam facere, & directò quidem.

Quam etiam impugnat Dec.quia in d.§.quos
autem, uerba præcisa sunt, potentiam tollentia.
& pro rei ueritate, ita est.c.1.ubi uulg.gl.de re-
gul.iur.in 6.

Tertia assignatur per Alb. ꝙ hoc ideo est, qa
alius erat hæres de iure ciuili, & si non poterat
facere, ꝙ desineret esse hæres, sed ꝙ abstineret
tantum.l.& si siue.§.sed quod Papinianus.ff. de
mino.§.sed his permittit prætor, Insti. de hære.
qual.& dif. multominus ꝙ esset talis, nisi utiliter
d.§.quos autē. Nec ista (ut idem Dec. inquit)
uera est, qm̃ procedit in suis, qui inuiti hæredes
fiunt, nõ in agnatis. Sed põt responderi, ꝙ imò
generaliter procedat, ponderando text.in d.§.
quos autem. ibi, per legem autem, uel similem iu
ris constitutionem.

Quarta assignatur tandem, quæ eiusdem De
cii fuit, quòd ideo non facit hæredem ipso iure,
quia solus uocabat emancipatos & cognatos ad
bo.po. sed si concurrat cum lege, puta in bo.po.
sec.tab.& unde lib. quæ dantur filiis, tunc ipsos
faciet hæredes.

Periculosa, per d.§.quos autem, quicquid ip-
se dicat, ponderando ut s̃.dictionem negatiuam
præpositam uerbo potest, nec repeto. & licèt cõ
currat cum lege, non ꝓpterea dicetꝰ hæres directus,
sed bo.pos. ut ibi, & in l.2.ff.eo.& in l.prætor.ff.
de reg.iu.& quia ut prætor concurrit.

Quinta assignari potest, & ultima, & iudicio
meo uera, ꝙ cum esset sibi concessum, posse ius
ciuile corrigere.d.l.ius autem ciuile.§.1.ff.de iu
sti.& iu.& Inst.de bo.pos.in prin. item facere bo
no.pos.d.§.quos autem. necnon eidem iura di-
recta conferre.l.1.& ibi Bar.ff.de bo.pos.l.præto
ris officium.ff.de dam.inse.Ro.hic, col.5. & po
testatem abstinendi permittere.§.sed his permit
tit prætor, Insti.de hær.qual.& diff. conuenit, ut
nec ipsum, & directum quidem hæredem etiam
faciat, argum.in l.2.C.de noxal.& in l.tutori.C.
de negot.gest.

Vel dic, quòd possit sexta assignari, hoc ideo
esse, ne prætor esset sibi ipsi contrarius, q uoluit,
ꝙ coram iudice agnoscatur, vel decretum inter-
ponatur de iure antiquo.l.1.§.decretalis.ff. de
suc.edic.d.l.fi.infra eod.l.1.C.de fur. c.sollicitu
dinem, de app. argum.in l.non ad ea.ff.de condi.
& demon. aliàs sufflaret rursum (ut est in prouer
bio) ex eodem ore frigidum & calidum, & ma-
lè. Et plus quod ministerium iudicis, & auctori-
tas hoc ipsum arguit, directò ac ipso quidem iu
re ab ipso prætore hæredem fieri non posse, iu-
xta doctr.Bar.in l.1.ad fi.ff.de compen.

Vel, & septimò, quia si posset à Prætore fieri
hæres directò, utique eandem authoritatem ha-
beret, q̃ habet lex, non dicendum igitur erit lo-
co hæredis.d.§.quos autem.l.2.prælleg.ff.eod.
l.3.in arg.tamen, ibi, sed cur non in milite diuer
sum.ff.de mil.testam.argu.in l.solemnis.in §.la-
truunculator.ff.de iudi.

Vel & octauò, ꝙ cum prætor ex æquitate mo
ueat.l.qđ si Ephesi.ff.de eo qđ cert.lo. non aliũ,
q̃ bo.pos.facere poterat, ut in actionib. inqt Bar
to.in l.1.nu.21.ff.de act.& obl.

Vel & nonò, quia hæres idem est, qđ dñs.§.fi.
Insti.de hær.qual.& dif.l.item Mela.§.legis.ff.ad
legem Aquil.not.in l.1.in princ.ff.si cer.pe. dñia
autem non acquirũtur, nisi à lege, uulg.l.ex hoc
iure.ff.de iust & iu.ergo.

Verum ad propositum, ego moueo aliquas
difficultates: primò ꝙ possit facere hæredem,
tex.est in l.1.infra unde lib. ubi si filii emancipa-
ti bono.poss.acceperint, dicit tex.quòd pro rata
portione erunt hæredes: & est uerbum legis, qđ
in potiori significatu debet intelligi, & propriè,
quoniam alias dixisset, bo.possessores.l.1.§.qui
in perpetuum.ff.si ager uect.§.sed ius quidem,
Insti.de iu.natu.

Sol. licèt dixerit hæredes, non tamen ita debet
intelligi: sed hæredes, id est successores, & loco
hæredum.d.§.quos autem, tradit glo.in d.l.1.&
Bar.arg.in l.imp.ff.de in di.ad.

Non obst.tex.in d.§.qui in ꝑpetuũ, quia id ve
rum

rum est, quando eodem modo intelligi pôt, ut per Sicu hic, col. 56.

Replicatur tamen, sicuti ibi nomen dñi ppriè non conuenit, nisi habenti dñium directum, ita nomen hæredis non conuenit propriè, nisi hære di directo. ita glo. quam ibi no. Bald. in l. pro hæ rede, in §. pen. ff. de acq. hær.

Solu. tamen uera uidetur, & responsio ad tex. in d. §. qui in perpetuum, quia si quis coram indice dixerit, se adire hæreditatem, & possit ueni re de iure ciuili, tunc non uidebitur bono. poss. agnoscere, aliàs secus, & impropriabuntur uerba, intelligeturque de bon. pos. ut declarat Alexan. in l. fi. col. 1. ṽ. eo.

Vel dicamus, ut prius, & melius, quòd uerba sient propriè, ex quo alius non poterat succedere de iure ciuili, quod ibi declarat Ias. & bene, ut etiam infra.

Secundò difficultatem moueo, quia si prætor non facit hæredem. d. §. quos autem, iam erit uerum dicere etiam, ꝙ appellatione hæredis nõ ue niat bo. pos. propriè, & tamen uenit. l. in conditionibus. §. si patronus. ff. de cond. & demon. ubi conditio, si hæres erit, quæ debet adimpleri in forma specifica. l. qui hæredi. l. Mæuius. ff. de cõdi. & demon. uerificatur etiam in bo. poss. ut ibi dicitur, & per Alex. consi. 2. col. 5. ubi alia multa, uol. 1. Sol. illud est, quia patronus à liberto præteritus non poterat uenire aliter ad ipsius successionem de iure ciuili. ita Ias. in l. 1. colum. 3. ff. de uulg. & pup. subst. & quis maximam con formitatem habent inter se, hæres & bo. pos. nõ quòd propriè sit hæres, ut per Bar. in l. 1. in §. bo norum. ff. ad Treb. Ias. met in §. sed iste, nu. 5. 6. 65. 66. Insti. de act. & ideo uulgo dici solet, ꝙ in habentibus symbolum facilè fit transitus. l. in rē. §. item quæcunque. ff. de rei uen.

Vel dicamus, ut dixit idem Alex. quod est effe ctu hæres non propriè talis, consi. præalleg. imò quod nec ita induci debet, ut per eum, sed sub conditione negatiua, si hæres non erit. & argu. non probabitur, siue assumptum, qđ ipse facit.

Tertiò moueo difficultatem, quomodo possit etiam prætor hæredem facere per indirectū, nam ubi aliquid prohibetur fieri directò, id ipsum prohibetur etiam fieri per indirectum. exē plum in adulterio dominæ, si seruo libertas dari non potest directo, utique nec dabitur per indirectum, si hæres instituatur. §. est autem. Insti. de hæred. instit. c. cum quid una uia, de regul. iuris. in sexto.

Sol. etiam facilis est, si dixeris, hoc ipsum esse uerum, qñ eadem est prohibendi ratio: sed hic eadem non est, quod etiam ibi, idest in d. §. est au tem, declarat Por. ergo.

Quartò difficultatem moueo, quòd imò prætor faciat hæredem, & directò quidē: si non sem per, aliquando tamen, quando scilicet aliqs non est successurus de iure ciuili, ut per Dy. & Bart. in l. 2. ff. de bon. poss. Imo. & Mod. in l. ex asse, in princ. ff. ad Treb.

Sol. si facit aliqñ, ut inquit etiam Ias. ratione prædicta, in l. puberem, col. 2. C. de iur. deli. non facit semper, nec est regulare.

Cui decisioni obst. uerbum non potest, positum in d. §. quos autem. quod hoc modo resoluitur, id est, nullo modo potest, ut dicebam etiā supra c. 1. ubi glo. de reg. iu. in 6. Bal. in l. 1. colū. 16. infra eo. ergo nec modo isto.

Sed potest responderi, id non esse generaliter uerum, multiplexq; instantia dari potest, ut dixi in d. c. 1. quas hic, breuitatis gratia. non scribo. & iam dictum est ṡ ad primum arg.

Quintò difficultatem moueo, quia esto saltē adhuc, quòd prætor mortuus directò hæredem facere non possit, potest tamen uiuus, iudicādo, tex. est in l. statuliberi à cæteris, in §. Quintus. ff. de statulib. quem ad idem no. Bald. in l. debitori, in princ. C. de pact.

Et pro ueritate rei aliud dici non potest, nec huic difficultati responderi, nisi ꝙ illud sit pp authoritatem rei iudicatæ, ut in simili inqt Bar. in l. 2. in §. 1. ff. de Publicia.

Sextò, quòd cum hodie edicta sint approbata, & inserta in corpore iuris, saltem bon. poss. directus hæres dicetur, suitq; motiuum Ripæ in d. l. 1. in §. bonorum, nu. 1. ff. ad Treb.

Sed pro sol. dici potest, ꝙ sint approbata, & in serta in corpore iuris, cum ista qualitate, arg. in l. Pomponius, in §. cum quis. ff. de acquir. poss. & hinc est, ꝙ remedia prætoria, sunt etiam à lege approbata, & in corpore iuris inserta, & iñ annalia sunt, non autem perpetua. l. 1. & ibi not. ff. si quis ius di. non obt.

Septimò & ultimò difficultatem moueo, ꝙ æquitas, qua motus fuit prætor ad corrigēdam legem 12. tab. non est, ut esse debet à iure informata, non uocando emancipatos: quia iam erant liberati à nexibus patriæ potestatis, cuius nutu aliàs puniri poterant. l. 3. C. de pa. po. acquirētes patri quicquid acquirebant. l. placet. ff. de acqui. hær. & plus ꝙ sui & necessarii hæredes ēi dicebā tur. §. sui, Insti. de hær. qual. & differ. maior ergo æquitas erat eos non uocare. & quia iure ciuili etiam cogniti erant, quo ad alimenta, quo ad legitimam, & in successione testati. l. has causas. l. si quis legatum. ff. de cap. dimin. l. si quis à liberis. ff. de libe. agnoscen. l. si ex duob. in princip. l. illud, in fi. & ubiq; Bar. ff. de bo. poss. ꝯtab.

Non cognatos, quia familiarum dignitas cōseruabatur ex successione agnatorum. l. pronun ciatio. §. familiæ. ff. de uerb. signifi. l. 1. §. fin. ff. de uentre inspic.

Non denique posthumos alienos, quia institutio uidebatur fundari in non ente, & malè. l. 1. §. 1. ff. de uen inspic. Cogita.

Et ad propositum adhuc d. §. quos autem, dū dicit, ꝙ sit hæres tantum à lege.

Adde, quòd fit etiam à testatore, cum instituitur extraneus, quodq; datur, cùm substituit pupillariter filio suo: & quod denique nascitur, cum suscipit filium, iuxta illud, filius, ergo hæres. ita Bal. in l. humanitatis, col. 13. C. de impub.

Quò modò ad quartum quæsitum, an sit dare 16 bo. po. de iure ciuili, Bar. breuiter, in l. 3. in principio. nu. 2. ff. eo. uidetur tenuisse, quod sic, & est communis * opi. contra Cy. in l. certum, in princ. ff. unde legi. pessimè locutum secundum eum, qui exponebat, ut etiam hic glo. uerbum ius in diffinitione positum, prætorium scilicet, Bar. uerò prætorium & ciuile.

Pro qua opi. in primis facit, quia in rubr. ff. ut ex legi. clarè legitur, quod ex lege Senatusve Cōsulto bon. pos. defertur, & sic immediatè, ponderando præpositionem ex. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iu. §. pœnales, Insti. de ac. & idem dicitur etiam in §. septima. iuncta glo. Insti. de bo. pos. & ponderat, quod d. rub. habet orationem perfectā, quodque potest allegari ad decisionem causarū, iuxta no. in rub. C. ne fideius. do. den. & in rubr. quod quisq; iur. & in c. cum omnes, in §. t. de consti. & in l. t. ff si cer. pet. & ex lege Senatusve Consulto diximus, quia raro unius fit mentio, quin etiam fiat alterius. l. t. in prin. ff. de offi. eius. l. muto. §. tutoris datio. ff. de tutel. l. 3. ff. unde legi. §. quos aūt. Insti. de bon. pos.

Secundò quia cum d. bono. pos. (quod alii dicūt) ut ex legibus, competat ubi etiam cōpetit, unde legitimi, quæ generalis est, quæq; datur oīb. ab intestato uenientib. ad successionē alicuius, specialiter agnatis: estq; bo. pos. unde agnati & unde legitimi idē: sed unde legitimi dicitur ēt, quia lex talē successionem approbat. l. lege 12. tab. ff. de uerb. sign. Rosr. in trac. libello. de bo. poss. unde agna. uel unde leg. col. t. præalleg. l. 3 ff. unde leg. non alia esse potest, quàm iuris ciuilis, ex quo nunquam, unde legi. datur, nisi in casu, quo quis dicto iure, ciuili scilicet, uocatur. l. 2. §. fin. ff. eo. imò quod in d. l. 3. ad literam probari uidetur, quòd cum lex iubet dari bon. pos. illa ut ex legibus peti poterit, & unde legitimi.

Tertiò confirmabam ego aliàs, quia si septima, de qua in loco supra alleg. id est in d. §. septima, extraordinaria appellatur, adhuc nō alio iure, quā ciuili, dici poterit: ex quo aliæ ordinariæ sunt, quæ ab edicto. prætoris proficiscuntur ex testamento, & ab intestato.

Quartò, quia in l. 1. ff. eo. ut ex leg. dicitur sic, licèt bon. poss. ex alia parte edicti agnita sit, nunquam tamen istam, ut ex legibus, impedit: ergo ciuilis.

Quintò pondero etiam uerba, in fi. legis posita, quòd non aliàs bono. pos. competit, quàm si lex specialiter deferat, ergo ciuilis. l. legitima. ff. de pact. & non prætoria. & nouissimè ita tenuit etiam Alex. in l. restituta, in §. pupillus. in 3. col. ff. ad Treb. & ex recentioribus, Corasi. in l. frater à fratre, nu. 50. ff. de condi. indeb.

Pro rei ueritate tamen, contrarium est uerius, quod imò nulla detur bono. poss. quæ non sit de iure prætorio: & hoc potissimum, quia est textus. in §. quos autem, alleg. sæpe, Insti. de bono. posseß. ubi à solo prætore uocantur bon. poss. ad hæreditatem, qui sunt loco hæredum, ergo non à lege. quod etiam probatur, dum dicit, quòd per legem tantum fiunt hæredes, ergo non bo. poss. arg. in l. cum prætor. ff. de iud. & si fiunt (ut dixi) non ab alio, quàm à prætore fiunt.

Est uerum quod potest esse de iure ciuili, quantū ad transmissionem, si agnita non sit, ad descendentes, beneficio l. unicæ, C. de his qui an. apert. tabu. ut hic per Bald. in fin. & alios, in l. emancipata. infra eodem, & in l. illud, in §. fin. iuncta l. sequen ff. de bono. poss. contra tabu. & est com- * munis * opinio.

Secundò probatur, quia à partibus sufficienter enumeratis, de quacunque bono. pos. loquamur, uel ex testamento, uel ab intestato, ordinaria, uel extraordinaria, non ab alio, quàm à prætore, introducta est. §. & cum de testamētis. d. §. septima. Insti. eod. tit.

Tertiò, quia post successiones ciuiles, dictum est in Pandectis, de successionibus prætoriis in genere, i. de omnibus bo. pos. ergo nulla ciuilis, quia qui oē dicit, nihil excludit. l. Iulianus. ff. de lega. 3. c. solitæ, de maio. & obed.

Quartò facit, quia si daretur bon. poss. de iure ciuili, utiq; conueniret eidem etiam diffinitio bo. pos. posita in l. 3. in §. bonorum. ff. de bo. pos. quod tamen dictu absurdissimum est.

Quintò, quia remedia ciuilia sunt perpetua, prætoria autem annalia, siue ad tempus, l. licet. C. de iur. de liber. l. t. §. largius. ff. de succes. edic. l. 2. infra eod. §. liberis, Insti. de bon. poss. uerum nullibi legitur, quod bon. pos. detur perpetuò, ergo non alia erit, quàm prætoria.

Sextò, quia iste terminus bo. pos. est à prætore inuentus, & ex æquitate quidem (quod dicebam heri) l. æquissimum. ff. de bo. pos. sec. tabu. uc iura utilia tribueret. d. §. quos aūt. Bar. in l. t. col. pe. ff. de ac. & obl. ergo prętoria. nulla aūt ciuilis, quia tunc tribueret directa.

Septimò & ultimò, quia si ulla esse deberet ciuilis, non alia, quàm septima illa extraordinaria, esse posset, de qua in §. septima, Insti. de bo. pos. & tamen ibi dicitur, quòd eam prætores introduxerunt, ergo prætoria. §. pœnales, Insti. de act.

Quod etiam probo, quia dicit, stabilitam nō fuisse, & certo iure connumeratam, ergo adhuc prætoria: quia ius prætorium incertū est, ad iuris ciuilis certi, differentiam, ut Insti. de obl. in princ. dixi & in 1. q. in fi. an Potestates nostri temporis æquiparentur antiquis prætoribus. Et si ad uerbū introduxerunt, diceres, exponi posse, i. introductam ostendunt, ut in simili glo. fi. in c. & si CHRISTVS, de iureiuran. indulgemus, id est indultum esse ostendi-

oſtendimus.& in l.1.ff.de fer. & in l. ſi Poßidonium.C.de inſa.Abb.in c.cum ſuper. de ſepult.

Replicabitur literã uiolari, cum alibi non probetur bon.poſ.alio iure quàm prætorio eſſe,qđ abundè oſtenſum eſt ſupra.

Mouebatur etiã in circulis,hoc medio collega,ad hoc oſtendendum,ſi bono.poſſ.eſſet ciuilis,quia lex ſpecialiter deferat, ut dicitur in d.l.1.in fi.ff.ut ex legibus, utique delegari non poſſet.l.1.in princ.ff.de offi.eius. & tamen delegatur.l.cognitio.§.fi.ff.eo. Sed non ſubſiſtit,quia uerba tex.clara ſunt. niſi reſpondeamus,ut s.

Nec ob.l.quòd delegari poteſt, quia eſt contra tex.in l.iubere cauere.ff.de iuriſ. omni.iudi. & ſi delegatur, poteſt quo ad cognitionem tantum, & ita loquatur text.in d.l. cognitio. Solidiora igitur ſunt argum. quæ deduximus nos, ut ſupra.

Nec obſt.adducta in contrarium. nou primò rub. ut ex legibus, quia declaratur per nigrum, & intelligitur de bono. poſ. à Prætore inuenta, non à lege,quod ex eo etiam liquet, quia reperitur ſituatus, & poſitus titulus ille inter ſucceſſiones Prætoris, argu.in l. Imperatores.ff.de in diem adiect.

Et ex uerbis præmialibus legis apparet.l.fi.ff. de hære.inſti.

Et ſi diceretur (ut dicit Deci.) quòd cõſtat eſſe de iure ciuili, cum immediatè detur à lege, ut ſup. Replicabo, non obſt. quia iſtud eſt de quo diſputauimus, etiã quòd dicat ex legibus, quia non ſemper immediatè à lege intelligitur, ſed propter legem,occaſione legis,& ſimili modo.l.1.§.ex incendio.& ibi Bar.in princi.ff.de incen.rui. & nauf.qui ita exponit ex incẽdio,ideſt propter incendium.

Et ad idem,ultra eum eſt text.in l.prætor ait. in §.1.iuncta gl.ff.de bo.auth.iud.poſ. ibi,ex re debitoris,ideſt occaſione rei debitoris.

Et in l.certi cõdictio.ibi,ex omni cauſa, quod uerbum ſimiliter,ideſt ex omni cõtractu,exponitur,ut ibi per Iaſ.col.6.ff.ſi cer.pet.

Et in authen.ex cauſa.C.de libe.præte.ubi ſimiliter ex cauſa exhæredationis exponitur,ideſt propter exhæredationem,ut ibi no.doct.præſertim Corne.& in l.nec ulla. in §.non ſolum. ff.de pet.hær.& in l.ſi ego.in §.partus.ff.de Publicia. Aret.conſil.159.col.4.& in l.ſi pupillus. ibi, ex hæreditario contractu, ideſt propter, ut ibi idẽ Are.no.ff.de acqui.hær.in terminis in §. ſunt autem.Inſti.de bon.poſ. contra tabul. eſt ex teſtamento, ideſt propter teſtamentum, quia ipſum ſubuertit, & ex teſtamento eſſe non poteſt immediatè. ita Bald. in l. certum. colum. 3. infra unde legi.

Et ſenſus eſt dari bou.poſſ.ſeptimam extraordinariam (ut infra) his qui uocantur lege, uel Senatuſcon.

Ad ſecundum etiam facilis eſt reſpõſio,quãuis unde legitimi detur,ubi quis uocatur de iure ciuili,& cum ea concurrat etiam illa, ut ex legibus,quòd non propterea ſit ciuilis, quia prætoria eſt, & extraordinaria, nomen non habens, quia uaga & ſubſidiaria, daturque nunc ex teſtamento,quandoque ab inteſtato, interdum ex legibus, aliquando ex S.C. & ſæpe ex conſtitutio. ut pulchrè declarat Roſr. in ti.de bono.poſſ.extraordi.col.1. aliàs nu. 2. de libellis, ſiue in tractã. libellorum. prælleg.§.ſeptima.nec facit inductio d. l. 3. quia iubet lex Prætori, non quòd hæc de re ſit ciuilis.

Non ob. tertium,quia etiam Carboniana uentris nomine, & gratia litis agnoſcendæ ſunt extraordinariæ.prælleg.§.ſeptima. & tamen ſunt prætoriæ, ut ibi. igitur argu. fallax eſt, & non concludens.

Non quartum,quia dicendo agnitam,ex alia parte edicti illam ut ex legibus non impedire, præſupponit,quòd illa quoque prætoria ſit.l.ſi fugitiui.C.de ſer.fug.d.§.ſeptima.

Non quintum denique,& ultimum,quia probat hanc opi.ex quo lex nõn deferret,ſi non fuiſſet à Prætore inducta,& ſic prius, ſuntque reſpõſio præceptoris mei hic, col.2.& bona quidẽ. ergo prætoria & non ciuilis.& pro illa reſponſione eſt ultra eum arg.in l.traditio.ff.de acquiren. rer.domi.

Vel dic, ut ſupra, quòd cum iubeat Prætori, ut deferat, lex ipſa deferre dicetur, ſed nõ quòd ſit ciuilis uerum (ut diximus) prætoria, in exẽplis,de quibus per gl.in d.§.ſeptima. ſulius Roſre.in loco prælleg.per totum.

Vel quòd non poſſit fundamentum fieri ſuper illa lege dicamus,cum habeat uarios intellectus:& communiter ignoretur,quod multipliciter exponitur,inquit Bar. in l.in ambiguo. ff.de reb.dub.& ita in ſimili,ad tex. in l.1. ff.ſi quis & à quo.reſpondet Deci.in rub.de offi.eius. ad fi.

Et quando etiam cum communi uellemus tenere, ſciendum eſt adhuc tamen, quòd ſortitur naturam bon.poſſ.in genere,quæ eſt de iure prętorio.argu.in l.qui iure militari. ff.de mil.teſta. Bar.in l.1.in prin.ff.de condi.ex lege.& in ſimili uidemus.quòd licèt dominium acquiratur de iure ciuili,remanet tamen de iure gentiũ,à quo ortum habuit.l.ex hoc iure. ff.de iuſti. & iur.& ita dicit ẽt Seyſel.pulchrè in d.§.pupillus. ad fi.

Quantum ad quintum,& ultimum,quia non ſuppetit tempus, dixique aliàs ſatis, non inſiſto idque tantum communem eſſe opi.eſſe, uobis affirmo,quòd ſint duæ:una edictalis,altera autem

27 decretalis, quod atteſtantur omnes.edictalis propriiſsime, per quam quæritur ipſo iure, decretalis poſtquam decreta eſt,quæ etiam formalis appellatur,ut inquit Sali.Bald.& Aret.hic,& Alb.in l.1.col.2.infra eo. Odofr.in l.pe.in prin. & in l fi.col.2.& 3.infra eo. idem Bald.tamen in rub.de offi.iudi.nu.24.quòd decretalis eſt quædam

dam mera executio edictalis, usque adeo ut citatio non requiratur. quòd sint duæ tamen probatur, quia aliàs non dubitarent scrib. in l.1. infra eo. an loquatũ in edictali, decreta, uel decretali.

Nititur ultea alios probare etiã quòd sit una tantum, Corasi. in l. hæres, nu.7. C. de impub. ut per eum. melius Bal. in l. certum. col.2. infra unde legi. omnino uidendus. Interim tu à communi non recede, pro qua est tex. clarus in l. cũ quidam. in §. quod dicitur. ff. de acquir. hære. & in l. 1. in §. planè. ff. si tabu. test. nul. exta. & in l. 1. in §. decretalis. ff. de suc. edi. & eundem Bal. adde, dicentem à simili, in c. plerunque. in fi. de rescript. ꝙ sic est etiam annus, edictalis, decretalis, & (quod plus est) conuentionalis. & ex his omnibus finis sit huic rubr. die 22. Nouemb. 1556. Patauij.

S V M M A R I V M.

1 *Intellectus ad l. placet. ff. de acqui. hær.*

2 *Aequitas rigori præfertur in materia C. qui admitti. & ratio declaratur.*

3 *Lex 1. C. qui admitti. quam partem rub. respiciat.*

4 *Lex 1. C. qui admitti. de qua bonorum possessione loquatur, edictali uel decretali.*

5 *Emolumentum, uerbum generalissimum est, pro omni utilitate.*

6 *Bonorum possessionis petitio, an sit iudicium, uel petitio extraordinaria.*

7 *Filius patre ignorante bonorum possessionem petere potest, & ratio.*

8 *Bonorum possessio, an sit actio uel iudicis officium.*

9 *Dictio etiam, est implicatiua, cum declarationibus.*

10 *Bo. pos. an delata dicatur filio, uel patri.*

11 *Bon. pos. quando delata dicatur.*

12 *Hæreditas quando delata dicatur.*

13 *Statuentum si dicat, hæreditatem delatam transmitti ad quoscunque, hærede mortuo ante ipsius aditionem, an locum habeat in eo qui ignorauit sibi delatam fuisse.*

14 *Bono. pos. an dicatur delata filio, an uerò patri per filium.*

15 *Filius an obligetur patre bon. possessionem non ratificante.*

16 *Filius quare obligetur ex bonorum possessione patre non ratificante.*

17 *Bon. poss. an patri ignoranti acquiratur.*

18 *Filij negligentia, an possit præiudicare patri, in petenda bonor. poss. & ibi intellectus ad gloss. positam in l. 2. in §. sed uidendum. ff. de success. edic.*

19 *Filij negligentia, an patri præiudicet in petenda bonorum possessione, si malitiosè tempus labi permittat.*

20 *Pater an admittatur ad bonorum possessionem ipso iure, uel in integrum restitutione prius petita, si tempus malitia filij sit lapsum.*

21 *Filius an patri præiudicet in iure quæsito.*

22 *Patris consensus, quando contradictor apparet, an requiratur in agnoscenda bonorum possessione.*

23 *Filius olim, an acquireret proprietatem, & usumfructum, patri in aduentitijs.*

24 *Pater tacitè an possit habere ratam agnitionẽ bonorum possessionis à filio factam.*

25 *Bo. poss. licèt olim patre ignorante peti non posset, potest tamen hodie peti à filio.*

26 *Filius ex quocunque capite ueniat, an ueniat ut filius.*

27 *Filius institutus contemplatione patris, an possit eo iniusso hæreditatem adire, uel bonor. posses. agnoscere.*

28 *Patris iussus, quare in aditione hæreditatis requirebatur, & non in bon. poss.*

29 *Patris iussus, an in restitutione ex Trebelliano S.C. filio fienda requiratur.*

30 *Patris iussus, an in querela delata filio requiratur.*

Apostillæ ad l. primam, C. qui admitti.

L.1. Bonorum possessio.

AD illud, de quo hic per Bar. & cæteros ego fusè in 1. 2. 1. lectu. ꝙ quicquid acquirebat filius, acquirebat patri, de iure antiquo, adeo ut nec momento acquisitũ apud ipsum remaneret. l. placet. ff. de acqui. hær. l. 1. ff. si quis à pa. fu. ma. & hæc est ratio, qua deciditur donationem inter patrem & filium nõn ualere. l. donationum quas. C. de dona. int. uir. & uxo. l. 2. C. de inoff. do. Corn. consi. 144. col. 1. uol. 2.

1 Adde quanquam hoc uerum sit, †quòd prius tamen filio, quàm patri acquiritur, ut etiam Barto. ibi dicit, & postea patri per filium. l. qui liberis. §. hæc uerba. ff. de uulga. & pupill. sub. & dat exemplum in d. l. placet. in fi. quando cubiculum intras, allato tecum lumine, ut tenebræ prius recedant, quàm lumen afferas, & è contra. & simile in l. qui duos, in §. 1. ff. de ma. test. ꝙ nox occidit ueniente die, & è contra. utrunque uerò refert Boer. deci. 199. nu. 9. par. 1.

Et utile est, quia primaria acquisitio, quæ fit, multum operatur, ut hic per Bal. col. 8. & not. in l. eum filio. ff. de lega. 1. tamen considera confestim acquiri patri, nec momento acquisitum remanere (ut dixi) penes filium, & ut infra latius. Interim Bal. Marga. acquisitio, & confestim nu. 2. estque arg. in l. qui sic. ff. de sol. & in l. non uidetur. ff. de acquir. poss. nisi replicetur quod sit acquisitio momentanea.

Secundò adde fallere in castrensibus, uel quasi. l. 2. ff. ad Macedoni. ubi loco patrisfamilias habetur.

Tertiò in aduentitijs, quia sibi proprietatem acquirit, patri usumfructum, ut infra, & Instit. per quas perso. nobis acqui. in prin. ad profectitiorum differentiam, quia hæc pleno iure eidẽ acquiruntur: & primi dicti ratio est, quia uigilauit,

meliorem que

melioremq; ſuam fecit cõditionem. l.pupillus. in fi.ff.quæ in frau.credi.huius uerò, quoniã res de facili ad ſui priſtinam naturam redit.l.ſi unus. §.pactus.ff.de pac.ſoletq; fauorabile reputari. c. ſtatutum, ubi glo.de præb.in 6.

Quartò,ſi acquiſita, malè acquiſita ſint, unde articulus quicquid,reſtringitur. l. quod ſeruus. ff.de acquir.poſſ.

Quintò & ultimò,pro nunc,ſi pater furioſus fuiſſet.l.cum hæres.ff.de acq.hær.Vel ſi rogatus ſit reſtituere hæreditatem filio.l.cogi.§.ſi pater. ff.ad treb.vel filio uſusfructua relinquatur,quoniam ſeruitus ſeruitutis eſſe non poteſt.l.1. ff.de ſeru.le.glo. in auth.excipitur.C.de bonis quę libe.Bar.in l.t.ad fi.ff.de uſufr.lega.& no.in loco præalleg.Inſti.per quas perſ.nob. acq. Sed ad dictum de patre furioſo,aduertendum eſt,quòd imò eadem acquiritur,quia furor non eſt de caſibus,impedientibus acquiſitionem, ſeu quibus patria poteſtas ſoluatur,l.patre furioſo.ff.de his qui ſunt ſui uel alien.iur. eſt uerum, quòd ſine patris iuſſu hæreditatẽ adit, & ita loquatur text. in d.l.cum hæres,qđ nota ꝓ limitatione l.ſi qs mihi bona.§.iuſſum.ff.de acq.hær.

Secundò ad aliud euidentiale Barto. quod eſt primum,& de induſtria prætermiſſum, ex quo ſatia dictum fuerat in rub.s̃.ſi quid addendũ eſt, id quoque addi poteſt,quòd æquitas, qua moti ſunt prætores,uocando emancipatos & cognatos ad ſucceſsionem,ideo rigori iuris ciuilis prę fertur.primum quia ſcripta,ut not.in l.placuit. C.de iud.deinde quia naturalis, quo caſu omnino præponderat,& omni iuri,ac in omni re etiã dominatur,ſecundum Bal.in c.t.nu.t4.de iureiur.poſtremo uerò,quia iuri ſcripto aduerſatur in ſpecie,aliàs ſecus,ut in d.l.placuit, not. & in l.ſi tibi pecuniam.ff.ſi cer.pet.& eſt tex. in l.ſanctio legum.ff.de pœn.& Inſti.de uſucap.in princip.& ibi Por.col.3.Item quòd nec baſtardi erãt eadem lege 12.tab.cogniti,imò nec natura,ꝙq; legitimatione ſupplet Imp.ut per Bald. in c.per tuas,nu.2.de maio.& obe.

3 Tertiò ultra dicta aliàs † præmitti etiam poſſet,quòd lex iſta reſpiciat primam & ſecundam partem rub.ex quo in ea dicitur, qui admitti, & hic,quòd filius bon.poſ.petere poteſt, etiã ignorante patre.Item ibi,& intra quod tempus, hic uerò,ſi non petatur,quòd amittitur tranſacto tẽpore:nonnihil Odofr.hic,in princ.& bene, quia in ſimili etiam uidemus,quòd lex prima,ff ſi certum pet.reſpicit pariter illius ti. partem primã, ſecunda ſecundam.l.uero certi condictio,eo.ti. tertiam ut in eiſdem uideri poteſt.

4 Quartò præmitti † poſſet, quòd hæc lex loquatur in bon.poſ.edictali. & ſi diceretur amitti non poſſe tranſacto tempore,quia defertur ẽt non petenti .l.ſeruus, in prin. ff.de bo.poſ.

Reſponde,à prætore quoque viuo petendam eſſe.l.ſi.infra eo.& fuſius ut hic,per Odoſ. in fi. qui dat exemplum de pomo,nobis à natura oblato,quod tamen non comedimus,niſi excerpamus,& ex pomifera arbore colligamus.

Quintò præmitti poſſet, † uerbum emolumẽtum,fore generale,imò generaliſsimum, ꝓ omni utilitate,ex quacunque re proueniens. c. 1. in fin.de teſtib.in 6.l.t.ff.ſi quis à pa.fue.ma.quod tamen alibi commodum appellatur,in l.filius.ff. de inofficio.teſtamen.& in l.ſi filius. C.de petitione hæred.

Dubitandi rationes multæ adductæ fuerunt aliàs. Adde nunc, quomodo eſſe poſsit, qđ hic dicitur,quòd ignorante patre filiusfa.bon.poſ. ſibi delatam,petere,ſeu agnoſcere poſsit (uerba enim hæc,petere,agnoſcere,& admitti,quid ſibi uelint,& an differant,declarauimus in rub. s̃.nõ repetimus aliter) cum ſit quòd non habeat legitimam perſonã ſtandi in iudicio,ſine ipſius conſenſu.l.fi.§.neceſsitate.C.de bonis q̃ libe.imò ꝙ & iuſſus eiuſdem requiritur. l.ſi qs mihi bona §.iuſſum.ff.de acq.hær.

* Sol.plana eſt,ut dicunt * omnes,pręſertim Barto.hic,in 4.oppo.ſed melius eſt,ut dicamus,primum fallere hoc caſu,ut inquit Areti. quia non eſt propriè iudicium,ſed petitio quædam extraordinaria,uſque adeo,ut ſeruus etiam admittatur ad petendam bon.poſ. qui tamen non habet legitimam perſonam ſtandi in iudicio. l.ſeruus. ff.de bo.poſ.l.ſeruus.C.de iud.

Secundum uerò in hæreditate procedere,diſtinguendo etiam ut per eundem Bart.hic, non in bon.poſ.de qua loquitur text.noſter,maximè quia effectum non habebit, niſi patre ratificante,ut in eo dicitur, & ſuo loco fuſius explanabimus.

Verum aduerte,quia obſt.text.in l.fin. ff.quis or.in bon.poſ.ſer.in prin.ubi etiam in bon.poſ. requiritur iuſſus.

Sol. id olim erat uerum, non hodie, nec iſto caſu,ut ibi per glo,item quia dicit,uel iubeat agnoſci,uel ratam agnitionem habeat.

5 Decidendi autem ratio eſt,† ut etiam hic per Iaſ.& alios.imò quòd text.met dicit, ꝙ ideo filius,ignorante quoque patre,poterit bon. poſſ. petere,ex quo ſatis eſt,ꝙ pater ratificet, & idem in l.fi ff.quis or.in bo.poſ.ſer.

Tamen dubitatio principalis eſſe uidetur, ut dicebam aliàs,nunquid tranſacto tempore amittatur,ſi petita non ſit.

6 Dubium faciebat etiam in hâc lege, † quia filius actionẽ non habet,niſi patre abſente.l.ſi longius.ff.de iud.quomodo igitur bo.poſ. petet, cũ ſit,ꝙ nemo ſine actione experiatur.l.ſi pupilli.§. uideamus.ff.de neg.geſt.

Sol.bo.poſ.non eſt actio hodie, nec officium iudicis,olim ſic,decernens ſcilicet.l t.§.decretalis.ff.de ſuc.edic.declarat Bal.in rub.s̃.colum.3. ideo non mirum ſi petit,& maximè quia, ut dixi, inefficax eſt,niſi pater petitionem ratã habuerit.

rit.d.l.fi.& hic clarè probatur.

9 Vltimò dubium faciebat†tex.in l.placet.ff.de acquir.hær.quia implicatiua etiam in text.posi-ta,implicat filio quoque acquiri.l.etiam.ff.so-lu.matrimo.& tamen dicitur in d.l.placet.con-trarium.

Solu.l.placet.procedit secundum antiqua tē-pora,ut dictum est supra: hæc uerò secundū no uum ius,quo etiam filio aliquid quæritur.

Vel & aliter. Quòd imò non implicet hoc, & stet augumētatiuè,ut in simili inquit Bal.consi. 209.col.2. uolu.3.

Vel quòd implicet factum,non personas, nō solum scilicet peti posse ignorante patre, uerū etiam patri emolumentum acquiri.

Vel quòd quæratur filio, si statum mutaret ante patris ratificationem.

Vel ꝙ satis quæratur filio,ex quo est quodā-modo dominus,etiam patre uiuente.l.in suis.ff. de lib.& posth.

Vel & ultimò(ut hic per Alb.& Corn.) quòd implicet, ratione ordinis acquirendi primo fi-lio,postea patri, licèt momento non duret ac-quisitum penes filium,ut dixi in eadem.quas re sponsiones hic Deci.nu.4. confutat, maximè ꝫ Alex.Bal.& Sali.ut per eum, & tandem se resol-uit quod non implicet, sed sit affirmatiua sim-plex,ut in Euang.Mat.13.c ibi, dicunt ei,etiam. Et malè, quoniam uerum est istud, quando ad interrogationem ita respondetur, sed hic nulla est interrogatio,ergo.

Stat igitur augumentatiuè (ut dictum est) uel quod factum implicet, nō solum patre igno rante peti posse bo.poss.uerum etiam ipsi emo-lumentum afferre si ratam petitionem habuerit.

Nec officit, quòd uerba repugnent,& ꝙ tex. loquitur respectu emolumenti,quia stante tridu ctione,ut supra, non est uerum,q̄q̄ loquatur re-spectu emolumenti,tex.habens pro absoluto, si lio nihil acquiri, ut in eiusdē talibus dictum est. Et ita aliæ responsiones etiam Bal.& Sal. possent facilè defendi. sed quia ista satis realis est, sua autem erronea,& falsa,transeo.

Vel etiam dicamus, ꝙ abundet, imò ꝙ aliqui libri implicatiuam non habent.

Ad uerbum delata, hic in pĉincip. positum 10 † dubitaut Scriben. an filio bon.poss. delata sit, an uerò patri per fillum, & est pulcherrima du-bitatio.

Sed primò,ut in simili inquit Bart. in l.1.nu. 11 10.ff.si cer.pet.inuestigandum est,†quando de lata dicatur, & subinde respondendum delatam dici,cum primum decreta est, ut inquit gl.in l. delata.ff.de uerbo.signi. & probatur in l.t. in §. decretalis.ff.de suc.edic. ad differentiam hæredi 12 tatis,† quæ delata dicitur, cum primum quis adeundo eam consequi potest.d.l.delata.& no-ta,quòd adire propriè,est ad aliud ire, extraneo rum scilicet, & suorū se immiscere. §.extraneis. Insti.de lega.

Quantum ad bon.poss. gl.in d l. delata. malè loqui uidetur,ex duobus:imò ex tribus.

Primò,quia id uerum est in decretali,ut inqt Deci.hic,lectu.3.non in edictali.

Secundò, quia in decretali etiam non delata, sed acquisita dicetur.

Tertiò,quia etiam decretalis, ante quàm de-creta sit,potest dici delata,ut edictalis.

Primum uerum est, & Decio subscribo, secū dum uerò directò contra text. in d.§.decretalis. ibi,quia nondum delata est, nisi cum fuerit de-creta. & licèt acquisita dici etiam possit, quod adhuc Iurisc0n. sentire uiderur in loco prealle. ibi,quia quod acquisitum est, repudiari non po test: magis propriè tamen delata dicetur,ex quo (ut dicebam aliàs) acquisitio est effectus nascēs à delatione bono.possess. à quo denominari non debet,sed à causa potius. l. licèt. §. ea obligatio. ff. de procurato. & sic dici delata potius quàm acquisita.

Nec tertium subsistit, quia confunditur ad-huc per tex.in d.§.decretalis. & minus simile de edictali, quia quamprimum decerni potest, uel hodie agnosci,dicitur delata. d.l.delata. & iudi-cio meo non habet dubium.

Quantum ad hæreditatem,inquit etiam idem Deci.quòd est uerum,quòd dicitur in d. l.dela-ta.propriè, quia uerbum potest intelligi tur ali-quo impedimento non obstante, sed quòd lar-gè potest etiam dici delata, licèt ignoraus sit is cui defertur infans,uel furiosus. post Bar.in l.is potest.col.3.ff.de acq.hær.

Nec dubito, quia est regulare uerba duobus modis intelligi posse:proprie & impropriè.l.nec seruus.ff.de pecu. l.fideiussor. §.fideiussor.ff.de fideiu.l.2.§.1.ff.quemadmo.te'.apc.

Sed quia interdum materia subiecta hoc ip-sum non patitur,ut largè intelligantur, siue (ut dictum est) impropriè,pulcherrima q. uentilan da est.

13 Si statutum†dicat hæreditatem delatam, hæ-rede mortuo ante ipsius aditionem ad quoscun que transmitti,an locum habeat etiam in eo qui ignorauit sibi delatam fuisse.

Et breuiter Imo.ac Alex. in d. l.is potest. te-nuisse uidentur,quòd sic,ille colum.1.iste 2.sim pliciter.

Quod etiam confirmat Deci.hanc opi.sequu tus,quia statutum,siue ipsius uerba, debent in-telligi secundum subiectam materiam, & secun dum qualitatem personarum, quibus dicigun-tur.uulga.l.si uno.ff.loca.l.plenum.§.equitij.ff. de usu & hab.sed materia subiecta dictat, & per sonarum qualitas, hæreditatem propriè delatā dici infanti,& furioso, ergo uirtute d. statuti ad hęredes transmittetur.

Argu. sanè non tutum, quoniam confundi uidetur per text.in d.l.delata,ubi delata hæredi-tas

tas dicitur, cum primum quis adeundo eam cõsequi potest, sed hi. infans, furiosus, & similes, per se eam consequi non possunt, ergo delata non dicetur, nec consequenter transmittetur ad hæredes.

Secundò confirmat Deci. quia ignorantiæ, uel infantiæ qualitas operatur facilius hæreditatem, siue bon. pos. transmitti. l. infantis. infra eo. l. si infanti. C. de iure delibe. l. Panthonius. ff. de acquir. hæred.

Adhuc parum subsistens, quia uerum foret, quando statutum non diceret hæreditatem delatam transmitti. sed hoc casu (ut proximè dice bam) delata non est, nec infante, uel furioso ꝓpriè. d. l. delata. ergo.

Tertiò confirmat, quia mens statuti est uelle ampliare materiam transmissionis. argu. in d. §. sunt autem. Instit. de bo. poss. ergo & in istis locum habebit, in quibus qualitates concurrunt iuris cõis, transmissionem ipsam adiuuantis.

Quod nec rursum placet, ex quo uerba repugnant, quæ sunt signa earum, quæ sunt in anima passionum notæ. l. Labeo. §. idem Tubero. ff. de supe. lega. sed uerbum delata, repugnat d. l. delata. ergo.

Quartò adducit tex. in l. licèt. C. de iu. deli. ibi, ignorantes sibi delatam hæreditatem.

Qui etiam nihil facit, ex quo est etiam regulare, ignoranti præsumptionem non currere. l. 1. C. de anna. excep. sed non, ut in casu dicti statuti delata dicatur ad effectum transmissionis.

Quintò adducit tex. in d. l. si infanti, in §. si uerò. C. de iu. delibe. ubi infanti hæreditatem delatam dicit. & idem in bo. poss. tex. in l. infantis ét, supra alleg. infra eod. ubi à tutore agnita infantis nomine sibi acquiritur, & ad hæredes transmittitur. ergo delata sicuti decretalis quãdo decreta est. l. 1. §. decretalis. ff. de suc. edi. & declara bam proximè.

Quibus rursum dici potest, transmitti in casibus d. legum, & agnitam esse, quoniam ita processerunt ulterius declarando, sed nõ in hoc dubio, & quando statutum delatæ hæreditatis mentionem facit de d. l. delata.

Vnde Mathesi. sing. 194. non ab re tenuit contrarium.

Motus & ipse primò per tex. in l. 1. in §. furiosi. ff. de suc. edi. ubi bon. pos. curator furiosi non repudiat, quia nedum delata est, quasi dicat, impedimentum est in persona furiosi, nec agnosci potest, ignoranti æquiparatur. l. 1. §. item acquirimus. ff. de acqui. poss. l. filiusfa. & ibi ét Barto. ad si. ff. de testa. ergo nec delata dicetur, ergo nec transmittitur in casu istius statuti.

Quod arg. etiam fallax est, quia id uerum dicimus, ut inquit gl. ibi, & reassumpsit idem Dec. hic, quo ad damnum furiosi, ne possit repudiari, non quo ad commodum, quia tunc delata dicetur.

Et si replicetur, quòd ratio generalis est, licèt dictum sit particulare. l. regula. §. & licèt. ff. de iu. & fac. igno.

Respondebo, quòd restringitur ad terminos dicti, quando repugnat legi scriptæ. l. pater filium. §. fundum. ff. de lega. 3. glo. in §. affinitatis. Instiin. de nupt. sed lex scripta est de hoc in l. 1. de bo. pos. infan. in prin. & in l. si. in §. sin autem. C. de eu. su. ergo.

Secundò igitur mouetur Mathesi. per gl. in l. is qui hæres. in princ. ff. de acqui. hær. (cuius auctoritas non parua est, inquit Bar. in l. ut uim. nume. 8. ff. de iust. & iu.) dicentem hæc duo cõuertibilia esse fore delatam, & posse adiri, dic tu q̃d est tex. in l. delata. ff. de uerb. sign. sed adiri nõ potest ut supra, ergo.

Cui posset etiam dici delatam esse, quia licèt per se adire non possit: potest tamen per alium filium, uel seruum, ut no. in d. l. delata. & qui per alium facit, quotiens unque sumus in actu acquisitionis, per se ipsum facere uidetur. l. certè. §. 1. ff. de preca. ergo & transmittetur.

Tertiò mouetur, quia statutum istud est exorbitans, & contra ius commune, quoniam hæreditas non adita non transmittitur. l. unica. §. in nouissimo. C. de cadu. tollen. ergo uerbum delata, habens duas significationes, strictam, & latã, strictè intelligetur, ut in l. delata. ff. de uerb. sig. & non largè. c. Rodulphus. de rescripi. l. 3. §. hæc uerba. ff. de neg. gest. l. quicquid a stringendæ. ff. de uerb. ob. & ita consultum fuisse testatur per omnes * Doct. Italiæ.

Ad quod posset etiam dici, ut dicit Deci. q̃ imò uerba accipi debent secundum subiectã materiam, ipsa etiam impropriando. l. si uno. cum simil. ff. loca.

Sed replicabitur uerum esse, præter quàm in statuto, maximè (ut dictum est) exorbitanti, & contra ius commune.

Secundò posset responderi, quòd in statuto deuiante à iure communi, ut est istud, uerba debent intelligi generaliter, ut sonant, iuri cõmuni derogando, & non secundum ius cõe. ita Bal. in l. maximum uitium. col. pe. C. de lib. prætr. cũ aliis per ipsum Deci. alleg.

Quod etiam non est uerum, quia istud dictũ Bal. reprobat Ro. in l. si quis priore. ff. ad Trebe. & in l. si uerò. in §. de uiro. ff. solu. mat. in 1. membro extensionis. latè Ias. in l. omnes populi. col. pe. & fi. ff. de iust. & iu. in repe.

Posset tamen aliter responderi, ultra Dec. nõ probari ex eo Mathesi. opi. quia fit etiã in exorbitantibus extensio de uno casu ad alium, deque stricta significatione ad largam, quando identitas rationis militat, uulga. gl. in cle. 1. in uersi. eligatur. de elect.

Quartò addit Ias. theo. Bar. in l. uentre. col. 2. ff. de acqui. hær. ubi si proximior agnatus defuncto moriatur intra annum, pendente dubio, an posthumus

posthumus nasceretur, hæreditatem non trāsmit tit, beneficio l. eum antiquioribus. C. de in. deli. nulla alia ratione, nisi ista, quia sibi delata non erat, ergo nec in casu nostro pariter.

Sed nec quo ad istud termini uidentur esse pares, ex quo iste proximior nullo modo adire poterat, infans & furiosus uerò si non per se poterant, saltem per alios, & sic (ut dixi) non rectè ad casum nostrum inferri potest, dataq; dissimilitudine, argumen. corruit, iuxta no. in l. nō possunt. ff. de legi. maximè quando est in specie, & in materia, ut declarat Abb. in cap. translato, de consti. estq; argumē. in c. cum dilecta, de confir. uti. uel inuti.

Quintò & ultimò addi posset aliud, de quo ꝑ eundem Bar. in l. is qui putat, colum. 2. de acqu. hær. sed quia (ut Ias. met inquit) dubium est, & reprobatur, non refero.

Melius ergo facit. pro ipsius Mathesil. opi. qđ inconueniens multiplicari non debet, siue aliàs quod uno dato, maius dari nō debet, ut in exemplo Bal. in l. lege. ad fi. C. de leg. hære. sed inconueniens est, quod hæreditas transmittatur, non adita. ergo non debet dari maius, quod transmittatur etiam ignoranti delata.

Nisi ad istud quoque respondeamus, nō multiplicari, siue maius non dari, ex quo delata est, ut infra, & si non per se, per alium adiri poterit.

Quid ergo tenendum iactis his? Ego breuiter teneo opinionem primam, quicquid tenuerim aliàs, Imo. scilicet, & Alex. in d. l. is potest.

Et moueor primò per text. in d. §. furiosi, aliter induecendo tamen. Nam (ut dicebam) esto ꝙ ibi sit ratio generalis, quia tamen repugnat legi scriptæ, ad dictum restringitur. d. l. pater filium. §. fundum. ff. de leg. 3. d. §. affinitatis. Insti. de nupt. præsupponentes etiam idem in bon. poss. dici debere, quod in hæreditate, quantum ad istud, si cuti & in simili, quòd agnita sit & non agnita, adita & non adita, ex quo sunt nomina iuris. l. 3. §. bonorum. § à municipibus. ff. de bon. pos.

Modò dico sic, ꝙ exceptio ī uno casu, firmat regulam in non exceptatis. l. quæsitum. §. denique. ff. de fun. instruc. uerum in d. §. furiosi, delata non est, quo ad eam repudiandam, ergo omni alio casu delata dicetur, ergo & hæreditas: ergo in statuto ptædicto transmittetur.

Secundò, quia transmittere, est effectus delationis, delatio est acquisitio, qm̄ potentia propinqua actui, actus est. l pen. ff. de mili. testam. l. quæsitum. §. illud fortasis. ff. de leg. 3. ergo si nō est delata, ut possit repudiari. d. §. furiosi, à contrario erit delata, ut possit acquiri, siue agnosci, uel adiri, ergo & consequenter transmitti, qm̄ in statutis arg. à contrario sensu ualidum est, ut no. ta. in l. 1. ff. de offi. eius.

Tertiò, quia in actu acquisitionis, qui per aliū facit, per se ipsum facere uidetur, & propriè qui dem, in his maximè, quæ sunt iuris, ut est bo. pos. & hæreditas. l. certè. §. 1. ff. de preca. declarat Bal. in c. bonæ, nu. 6. de ap. & d. l. certè, dicit mirabilē Ias. Insti. de act. in princ. in fi. uei bis. sed quamuis furiosus, uel infans per se agnoscere, uel adire non possit, potest tamen per alium, ergo ei delata dicetur, & propriè quidem ergo trāsmittetur.

Quartò, quia statuentes (quicquid dicat Mathesila.) uidentur in dubio noluisse potius se cōformare cum dispositione iuris communis. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. ius commune de latam dicit hæreditatem infanti, uel furioso. d. l. 1. ff. de bon. pos. infan. l. si infanti. C. de iure deli be. ergo & ignoranti. nec obst. tex. in d. l. delata, de uerb. signific. quia supplebitur, ut ibi per glo. & sic per alias ll. quod non inconuenit. l. utrum. ff. de petitione hæreditat. l. non est nonum. ff. de legibus.

Quintò & ultimò, quia statutum etiam contra ius commune, hanc interpretationem declarationem recipit à iure communi. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad legem Falc. dixi supra, & est communis
* opinio. * quod attestatur Ias. in dicta lege omnes populi, ideo non potest aliter dici, nisi quòd transmittatur.

Plus dico, quòd ī ignorante q. inepta est, qm̄ à partibus sufficienter enumeratis, dici non potest, quòd possit fieri transmissio, non in bono. pos. ex quo agnita per alium transmitti non potest, non ratificata. l. Pantonius. ff. de acq. hæred. & minus in hæreditate, quia per procuratorē adiri non potest, & sic nec per se, nec per alium. l. Paulus, aliàs per procuratorem. ff. eod.

Nec obst. tex. in l. licet. C. de iure delibe. quia procedit in suis, uerba sunt narratiua legis, & in præscriptione etiam loquentia, quæ sui natura odiosa est. l. fin. in fin. C. de anna. excep. nisi repli cetur ut supra, posse tamen per filium uel seruū. In infante, & furioso autem dubitabilis, ut sup. sed (ut dixi) opi. Imo. & Alex. in d. l. is potest, tenenda est. & nouissimè, quia iura nil aliud, quā effectum considerant. l. quoniam indignum. C. de testamen. l. 2. C. communia de lega. Alex. consil. 129. colum. 2. uolum. 1. modò dico, quòd illud delatū nobis dicitur, quod effectualiter consequi possumus. d. l. delata. sed effectualiter infans & furiosus consequi possunt bon. pos. & hæreditatem, si nō per se, saltem per alium, ergo de lata hæreditas etiam hoc casu dicetur, & sic ad heredes non adita transmittetur.

Vel & rursum dic à partibus sufficienter enumeratis, uel in ignorante loquamur, uel in furioso & infante, quod omnino transmittetur, quia delata est, nec obst. quod dicitur in d. l. delata. ff. de uerbo. sign. quia dico quod poterat ignorans hæreditatem consequi, si sciuisset. infans uerò, & furiosus si non per se saltem (ut diximus) per alium, & ut dicit gl. in d. l. delata. Cogita.

14 Modo ad q. redeuntes, † & eò unde discessimus,

mus, an bon. poss filio hic delata dicatur, an uerò patri per filium. breuiter communis * opin. esse uidetur, quòd filio delata sit. casus est hic, dum dicitur, filiofamil. delata bon. possess. ergo non patri.

Secundò est casus in l. 2. infra de repu. bono. possess. ubi patri non licet bon. poss. repudiare filio delatam.

Tertiò in l. fi. in prin. ff. quis or. in bo. pos. ser. ubi delata bo. po. filio, dies quibus debebat patrē certiorare, ut iuberet agnosci, uel ratam agnitionem habere, non cedunt.

Quartò suadetur, quia ubiq; in iutibus istis, cum dubitetur, an ignorante patre peti possit. Item an possit repudiari per patrem.

Et ultimo loco, an dies, quibus iubeat agnosci, uel ratam agnitionem habeat, ꝓ indubitato habuisse uidetur, filio delatam esse, & non patri per filium. l. qui testamento. ff. de testa.

Quintò & ultimò (ut dicebā ēt ā.) uidetur casus in l. q liberis, in §. hæc uerba. ff. de uulga. & pup. subst. clarus, ꝙ patri ꝑ filium acqrit, ergo filio oīno delata dicetur, qm̄ petere & agnoscere bo. poss. nil aliud est, quàm sibi acqrere, ex quo pambulum est interdicti quorū bo. l. 1. ff. de poss. hær. pet. dictumq; fuit in rub. satis.

Glo. tamen, in d. l. si quis or. in bon. poss. ser. sensit contrarium, quòd imò delata sit patri, filio mediante.

Et probatur per text. in l. 1. in §. per seruum. ff. de inc. edi. ubi dño delata est bon. pos. per seruum. de seruo ad filium, bonum est argu. §. idem iuris, Insti. de stip. ser. ergo.

Scdò probat̄ ꝑ tex. in l. fi. in §. similiq; modo. C. de bonis q̄ libe. ubi filio recusante hæreditatē adire, pr̄ admittitur perinde, ac si ipse fuisset hæres institutus, ita ut sine dubio sibi, & non filio, delata uideatur. idemq; sit in bon. pos. dicendū.

Tertiò probatur, quia aut loquimur de iure antiquo, aut de iure nouo: si de iure antiquo, certum est, quicquid acquirit filius, ꝙ acquirit pr̄i, ita ut nec momento acquisitum apud eum maneat. l. placet. ff. de acqui. hær. si nouo, idem, quia acquirit sibi usumfructum, ergo patri delata pariter bon. pos. & non filio.

Quartò, quia non oportet q̄rere cum quo loquamur, sed in quem uoluntatis intētio dirigat̄. l. cum pr̄. §. donationis. ff. de leg. 2. sed uoluntatis intentio dirigit̄ in patrem. l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de uulg. & pup. subst. ergo.

Quintò & ultimò facit, quia qñ una persona exprimitur (qđ ferè tendit ad idem) & finis, ac intentio, in aliam dirigitur, hæc, & non illa, attēditur. l. cum dotem. ff. ad leg. Falc. Soci. in l. pœnam, col. 2. ff. de his quæ pœu. uo. sed finis est in patrem directus, ergo patri, & non filio, delata dicetur.

Iura tñ superius inducta, clara sunt, ideo à prima opin. non est recedendum.

Nec obst. 3ria, non primum qa loqt̄ in seruo, nos in filio. sol. q; est satis solida, quamuis in aliq̄bus de filio ad seruūm arguamus. d. §. idē iuris. & ad propositum declarat, plnresq; alias d̄ñas tradit Cyn. in l. renitente. C. de iure delib.

Tñ eam mordet Dec. quia sicuti pater sine filio uon acquirit, nō acquirit pariter dñs sine seruo. l. inde Neratius. ff. ad leg. Aq. l. seruo inuito. ff. ad Treb. d. l. qui liberis. §. hæc uerba. ff. de uulga. & pup. sub. Bar. in d. l. is potest, col. 4. de acqui. hær. cum aliis per ipsum alleg. qui postea sę dere distinctioni a nititur opi. concordare, quòd quo ad agnitionem filio delata est, quo uerò ad acquisitionē, patri. & prima facie habet colorē.

Sed aduerte, quia delationis est qō, & licet domino acquiratur per seruum, sicuti patri ꝑ filiū, non ꝑpea seruo delata dicetur, ut filio, ex quo ille capax est facti tantum. l. qui hæredi. ff. de condi. & demon. §. sed cum factum, Insti. de stip. ser. filius autem facti & iuris. l. filiusfam. ff. de act. & obl. l. tam ex contractibus. ff. de iud. bon. poss. & hæreditatis sunt nomina iuris. l. 3. § bonorum. §. à municipibus. ff. de bo. pos. ergo.

Et quòd de seruo ad filium non semper argumeu. procedat, patet in materia, quia dominus, inuito seruo, bon. pos. sibi per eum delatam repudiat. d. §. per seruum, pater uerò non. d. l. 2. C. de repud. bon. pos.

Et quia seruorum status, non solum iure ciuili, fuit annihitatus, uerum etiam prætorio, quo inuenta est bou. pos. l. qđ attinet. ff. de regu. iu. l. 2. ff. de iure delib. imò (ut dicebam aliàs in rub. supra) ꝙ nec facilè admittitur ad agnoscendam bon. pos. nisi prætor sit de conditione ipsius certus. l. seruns. ff. de bon. poss.

Non obst. secundum, quia ex uerbo perinde respondetur, seu quasi, de quo ibi, qđ improprietatem notat, ultra dicta aliàs. l. sed & si possessori. §. fi. ff. de iure in. no. in l. 1. ff de transac. ita ut nó possit etiam dici, quòd fuerit sibi delata, & fusius hic per Dec.

Non obst. tertium, quia antecedens uerum est, consequens falsum, ut ostendimus in euiden. Maximè, quia etiam quòd iure nouo patri acquiratur quo ad usumfructum, sibi tamen filius acquirit proprietatem in bonis aduentitiis, puta maternis, ut hic.

Non obst. quartum & quintum, quia dicā uoluntatis intentionem dirigi, finem ac intentum in filium, & non in patrem, & arg. retorquebit̄, quoniam patre etiam ignorante agnoscitur, usque adeo, ut non ab re ubique sibi bon. po. delatam dixerit lex.

Secundò principaliter dubitāt Scriben. ī tex. ibi, si ratam petitionem habuerit, quia si ratā nō
15 habuerit, resoluitur, an filius † obligetur.

* Et communiter dicunt, ꝙ non, & bene, qm̄ actus agentium non operantur ultra eorum intentionem primitiuam, uel secundariā. l. nō oīs.

ff.si cert.pet. l.obligationum substãtia. §.1. ff.de act.& obl. declarat Bald.in l.si absentis. col.1. C. eod. si cer.pe. Imò si firmati non sunt consensu, & intentione, carent spiritu, & anima. l.obligationum substantia.ff.de act.& obl.idem Bal.cõsil.326.col.2.uol.1.

Nec extenduntur, nisi quatenus inferant necessariò.l.fin.C.ne ux.pro ma.l.tutori. C.de nego.gest.l.1.§.si quis interdicto. ibi, usque ad eũ actum.ff.de itine.actuq; priua.sed hic filius obligari non intendebat, sed bonor.possess.petere, nec obligatio aliqua ex hoc actu infertur necessariò, ergo.

Et uidetur casus in l. si .in uersi. quæri potest. ff.quis or.in bon.pos.ser. ubi si filius non petiit bon.poss.quia patrem certiorare non potuit, ex quo erat absens, uel furiosus:non nocet, quominus amplius peti non possit, ex quo omnino (inquit Iurisconf.) acquisita prius non fuisset, nisi pater ratificasset. & est sensus, si pater non ratificauerit, quòd remanebit inualida, ergo filius non obligabitur. & fortius induco, quia quæstio est ibi, an filius sit imputandus necne. & ratione prædicta deciditur, q̃ non, ut etiam declarat Pau.Cast.consi.380.ad fi. uolu.2. ergo non aliter obligetur. Imò quòd ex hoc istud ipsum pro absoluto habetur, non obligari, l. qui testamento.ff.de test.

Tertiò facit, quia si iure nouo, patre recusante adire hæreditatem, ipse adit, & obligatur creditoribus hæreditariis.l.fi.§.fin autem, in secunda ætate.uer.sin autem patre recusante. C.de bonis quæ liber.secus erit de iure ueteri, quia adire non poterat, sine iussu patris. l.si quis mihi bona.§.iussum.ff.de acquiren.hæred. & sic non obligabatur, ergo nec in bo.pos.qm̃ agnitionem pa ter ratam pariter habere debet.

Et hoc est, qđ dicit alibi gl.in l.1. C.de accus. & in l.apud antiquos.C.de fur. distingue tempora, & concordabis scripturas.

Quartò suadetur, quia omnis obligatio, sui natura, est odiosa.l.eius qui in prouincia, & ibi Soci.in 4.no.ff.si cer.pet.ergo nec uerisimile, filium agnoscentem se obligare uoluisse.l.3. ff.de mil.testam.aliàs officium suum sibi damnosum foret & malè. l.sed si quis ex signatoribus.ff.quẽadmod.testam.aper.

Maximè, & ultimò, quia agitur de acquisitione patris, ita ut omnino uideatur iniquum, etiã quòd agnitionem ratam non habeat, filium obligari, uulg.l.eum qui.ff.de iureiur.

Et ultra omnes, in terminis uidetur casus in l.si pupillus, in §.pe.& fi.ff.de acq.hær.ubi actus qui dupliciter interpretari potest, in dubio interpretatur, ut obligationem non sapiat.

Et in simili per Cy.omnino, in l.in ementis, in princ.C.de contrahen.emp. & est argu.in l.cum de indebito, in §.1.ff.dr probat. & ita tr ns cundum esset.

Tamen Dec.dicit, contrarium attentari facilè posse: & potissimum, quia si obligatur ex contractibus.l.tam ex contractibus.ff.de iud.l.filius fam.2.ff.de act.& obl.non est ratio cur etiam nõ obligetur ex quasi ɔ̃tu.l.ex maleficiis. §.hæres. ff.eo.declara tũ, quia obligatio ex quadruplici materia nascitur, delicto, uel quasi cõtractu, uel quasi.d.§.hæres.§.sequens. Insti.de obl.Bal. cõs. 100.in princ.uol.4.

Sed planè ad istud dici potest, tenendo communem, quæ uera est, utrunq; uerum fore, quando præsumi potest, q̃ actum fecerit se aĩo obligandi, ut ostensum est s̃. uerum hic aĩum ad hoc non habebat, qui etiam facti est. l. bonæ fidei. ff. de acq.rer.do.ergo non remanet obligatus, & q̃ de ɔ̃tibus etiam ad quasi ɔ̃tus, atq. nõ ualeat, ostendo, ex multis, in 3.lect.dic, ut ibi.

Secundò dicebam aliàs, suaderi posse Dec. opi.quia si pater non ratificaret, nec filius esset obligatus, q̃ actus agnitionis esset elusorius, nõ permissum à lege, uulg.l.si prætor. ff.de iudic.l. moris.ff.de pœn.l.h.ß.ne quid in lo.pub.

Sol.lex uult, q̃ actus sit potius inualidus, & elusorius, q̃ q̃ ipse filius indebitè damnum patiatur.l.fi.§.in computatione, & ibi glo.Bar.& oẽs. C.de iu.delib.sed filius indebitè damnum pateretur, si remaneret obligatus, ergo.

Tertiò suadetur, quia si filius honoratus est, qm̃ eidem bo.po.dlata fuit, & ostensum est supra satis, & est arg.in l.3.in §.hoc autem.ff.de le. præst.non est ratio, cur etiam patre non ratificãte obligari non debeat.l.ab eo. C. de fideicom.l. 1.ff.si quis à pa.fu.ma.

Quod etiam habet colorem, sed fallax est, ex quo delatio facta est, ut patri acquiratur, quod hic, & in illis uerbis, emolumentum patri allaturã, probatur. & ideo non conuenit, ut dicebatur, ipsum filium obligari.

Quartò, quia filius, si uult, potest non agnoscere, ut in l.renitente.C.de iure delib.& in l.fin. ff.quis or.in bon. ser. ergo cùm primum agnouit, eo animo agnouisse uidetur, ut obligaretur patre non ratificante, argum.in l.si fideiussor, in §.si necessaria.ff.qui satisd.cogan.& in l.2. in §. si quis tamen.iuncta glo.ff.si quia caut.

Minimè adhuc concludens, quia antecedens uerum est, sed consequens falsum, ex quo benè agnouisse uidetur, ut patri ratificanti acquireretur. & in hoc est fallacia, sed non ut obligaretur sine causa.l.secunda.§.circa.ff.de exceptione doli.

Vltimò, uidetur mihi, q̃ sit tex. ultra omnes, etiam in l.1.in prin.ff.de suc.edic.ubi dicit I. C. quòd benè fecit prætor præstituere tempus his, quibus bon.poss.defert, ut maturius sciant creditores, cum quo congrediantur, sed bo.pos.defertur filio, ergo patre non ratificante, remanebit obligatus.

Quod etiam tolli potest facilè, quoniam bene defer-

desertur filio, sed non ut sibi acquiratur, uerum patri, ut hic, ergo pater ratificando obligabitur, filius uerò non, ex quo bona erunt uacantia, & delata fisco, uel ipsi creditores ad bo. pos. procedere poterunt, quasi sine successore defuncti, ut ibidem subiicitur.

Est uerum, ꝙ multa dicuntur per Dec. hic, ad tex. in d. l. fi. ff. quis ordo. sed quoniã leuia sunt, & directò contra illum tex. ea non refero, nec eisdem aliter respondeo, quoniam ex his omnibus debilitata manent.

Et tenendo hanc communem, prout teneri debet, quòd scilicet non obligetur, quæro, quæ nã
16 potuerit esse ratio. † & ex mente Barto. respondeo, in l. qui in aliena. ff. de acquirenda hæreditate, quia agnitio pendet à mera uoluntate filii, sicut uotum, ideo non obligatur, nec in uoto, nec in agnitione, si pater non ratificauerit.

Quam, licèt improbet Paul. Cast. in l. mutum. ff. de acquirenda hæreditate, ex pluribus, tu tatur Deci. tamen, ex eo solum, quia sufficit, quòd æqparatio procedat in eo, de quo principaliter agitur, & benè, post Abb. in c. translato, de constit. Bal. clarius, in l. curatoris, col. 2. C. de nego. gest. multa Felin. in c. capitulum sanctæ crucis, colú. 2. de rescrip.

Alia tamen ratione ipsam improbat idem. Deci. quia imò obligatur, ubi de patris præiudicio non agitur. & quia non sunt sub lege, quæ spiritu Dei aguntur, nec patria potestas curatur in his, quæ sunt spiritualia, & fusius, ut per eum.

Et malè, quia si de filio obligando agitur, & sic sibi præiudicatur, utique etiam præiudicatur patri.

Nec facit, quòd non sint sub lege, quæ spiritu Dei aguntur, quodq; patria potestas non curat in spiritualibus: quia imò sunt, & curatur hoc casu, ac de iure Digestorum, sicuti etiam dicimus in mutuo. l. si quis rem. §. uoto. ff. de pollic. l. 1. ad Macedon.

Et maximè, quia Bart. in d. l. qui in aliena, intellexit de uoto facto reipubl. & sic secundum legem alleg. ut ipse met dicit in l. non solum, in §. si liberationis uerba. ff. de liber. lega. & hoc idem, quia secus, ut dicebat Deci. & tunc benè, si uoueat Deo. cap. 3. de uoto. tradit glo. in l. tam ex contractibus. ff. de iudic. & in l. filiusfam. ff. de actio. & oblig. & in l. Deo nobis. C. de episcop. & cler.

Secunda tamen assignatur hic per Alex. quòd cum filius non acquirat sibi commodum successionis, haud æquè conuenit etiam ꝙ obligetur. l. secundum naturam. ff. de reg. iu.

Quæ etiam debilis est, secundum Areti. in d. l. qui in aliena, quia filius obligatur in contractibus, & tamen commodum quæritur patri. l. 1. §. filio. ff. commoda. l. eum qui. ff. quod cum eo. fusius Dec. hic.

Sed potest hæc quoq; defensari, qm̃ antecedens uerum est, consequens falsum. d. l. tam ex contractibus. ff. de iudi. nec in iuribus per Aret. & Deci. alleg. probatur.

Tertia fuit Ias. ꝙ ideo non obligatur, quia hæreditas est indiuidua, & apud unum essent actiones actiuæ, apud alterum autem passiuæ. l. 1. ff. de acquir. hæred.

Quam adhuc impugnat Deci. quia & contractus sunt indiuidui, & tamen filius obligatur, ut dictum est supra. d. l. ex contractibus.

Tu uerò salua, quia imò contractus sunt diuidui, à conuentione partium dependentes. l. 1. §. si conueniat. ff. depo. Et quia feudum etiam indiuiduum est, & tñ dignitas apud unum esse pôt, iurisdictio uerò apud alium. c. 1. §. præterea, de prohi. feu. alie. per Feder. in usib. & ut de imperio in simili dicebam etiam supra in euid. orctenus, & aliàs in 3. lect. in princ. per glo. sing. in c. nunc autem, 21. dist.

Quarta assignatur per Areti. in d. l. qui in aliena, quòd hoc ideo fit, quia ius adeundi acquiritur patri, nec sine iussu ipsius eo uti potest. l. acquiritur. §. 1. ff. de acquir. rer. dom. ergo nec cõuenit quòd obligetur.

Nec ista tuta est, qm̃ in bon. pos. non pcedit, & sic cum non sit generalis reiicienda est, ut per Dec. & benè, nec saluari potest.

Quintam & ultimã assignabat Dec. quia non conuenit, in tantò oneri obligetur, ex quo subesse posset grande æs alienum, usque adeo, ut hac de re etiam maioribus concessa sit antiquitus restitue. in integ. §. sciendum, Insti. de hær. qual. & differentiæ in contractibus haud considerabilis quia non posset comparatiuè tractari de tam graui præiudicio, & quia imputari potest, cur non fuerit seruatus conditionem eius, cum quo contrahebat. lege, qui cum alio. ff. de regulis iuris.

Quæ tamen possunt euitari, quoniam immo possibile est, quòd in contractibus quoq; de magnó agatur præiudicio, & quia pari modo potest imputari, cur agnouerit, cum posset nõ agnoscere, ut hic.

Tamen aduerte, quia hæc rõ elicitur his non obst. ex §. neque, Insti. de autho. tut. & ex d. l. qui in aliena.

Et si diceretur, quòd inuentarium præseruat eum, ut postea idem Dec. dicit, quo oẽ periculũ remouetur, excludens omnimodò obligari, qđ & non negat, nec dicit text. ꝙ non obligetur, in l. fi. de quo s. in articulo. ff. quis ordo. rñdebo, uerũ esse hodie, non olim, quo iure inuentarium cogni tum non erat. d. l. fi. præterea licèt omne periculum remoueat, non tñ remouet labores & impẽsas, quæ pro magno interesse putantur, l. minoribus 25. ann. ff. de mino.

Nec obst. text. in d. l. fi. quia imò hoc nõ dicit, nec ex eo elici potest, ꝙ obligetur.

Aliam tamen assignabat Alcia. sed quia, ut ostendi aliàs, in præalleg. 3. lect. est debilior cæteris, & nouissimè contra tex. in l. 1. in princ. ff. de suc. edic. non repeto eam aliter. & præter hæc unico uerbo dici posset, ut supra, non obligari hic, quia animum obligandi se non habebat, in contractibus autem sic, eius persona legitimata à lege, ut in iuribus s. ad idem alleg.

17 Tertiò principaliter dubitāt † Scriben. ibidē adhuc, an bo. pos. patri ignoranti acquiratur, & ut text. met dicit hic, concludunt quòd non: ratio, quia eidem damnum afferre potest, ita ut in aliis acquisitionibus, in quibus tractatur de lucro, sit secus, quoniam non solum eidem ignoranti, uerum etiam inuito quæritur. l. seruus uetante dño. ff. de uer. obl. l. etiam inuitis. ff. de acq. re. do. Alex. & alii fusius.

Sed contra, quia si hoc esset uerum, requireretur etiam iussus, ut in hæreditate dicitur. l. si qs mihi bona. §. iussum, iuncta l. qui in aliena. ff. de acq. hær. & tamen non requiritur.

Sol. non requiritur, quia nec patri acquiritur, nisi certioratus agnitionem ratam habuerit, ut hic rursum probatur, & in dicta lege finali. ff. quis ordo.

Secundò obst. quia imò nec ei inuito lucrum acquiritur. l. hoc iure. §. non potest. ff. de donat. ideo distinguit idem Dec. ut per eum, meliusq; est dicere, ut subiicit, non esse uerum. l. absenti. ff. de dona. l. inuito. ff. de regul. in. non obst. text. in §. non potest, quia id est in contractu donationis, in quo requiritur utriusque consensus.

Vel dicamus, q imò eidem, etiam inuito, & ignoranti, acquiratur, si acquisitum uelit retinere, aliàs non. & ita intelligatur tex. in d. §. nō potest, Aret. in d. §. iussum. col. 4. & not. in d. l. seruus uetante domino.

Quartò dubitant Scriben. quomodo implicatiua etiam, posit stare in tex. cum nihil acquiratur filio, sed quia dixi in figuratione casus, transeo.

Quintò & ultimò dubitant Scriben. in fin. an
18 negligentia † filii posit præiudicare patri, in petenda bon. poss. (negligens enim quis præsumitur (quod nota) ubi actum debito tempore non facit, ut no. Fel. in c. si autem, colum. 2. de re scri. & in c. Pastoralis, de excep. & Bart. ante eum consi. 102. in princ. nisi impedimentum probet. quia tunc negligens non dicetur. l. 3. §. si ad diē. ff. de re milita. l. 2. §. si quis in iudicio. ff. si quis cau.) & respondent, quòd sic, quodq; tacita hæc repudiatio à lege prouenit, fortior expressa, hoc idem ex multis probantes, ut per eos. & est regulare, ut per Barto. hic, in fin. multa fieri posse tacitè, quæ tamen expressè sunt à lege prohibita. multa Dec. in regu. expressa. ff. de regu. iur. & Ias. in l. cum quid. colum. secunda. ff. si cert. pet. Estq; tex. clarus hic, quòd transacto tempore amittitur, si agnita non fuerit: quoniam certum est, quòd agnoscere non cogitur, potestq; si neglexerit, non agnoscere, ut dicebam proximè. l. fin. ff. quis ordo.

Sed tñ, quia istud non dicit, uerum tm q amittitur transacto tempore, & est regulare. l. 1. §. largius. ff. de suc. edic. l. 2. infra eod. l. in fraudem. §. fi. ff. de milit. test.

Ostendi ex multis potest, q imò non præiudicet eidem, quodq; plus operetur expressa, q tacita. & primò ut inquiunt Pau. Cast. hic, & Ias. per tex. in l. prima. in §. sed uidendum. ff. de suc. edic. alleg. infra etiam in glo. fi. ubi filius met ex clausua tempore ab uno capite, nō propterea est exclusus ab alio, & tamen si expressè repudiauerit, absolutè exclusus erit ab omni capite, ut ibi per gl. in solutumq; istud reliquit idem Ias.

Verum tripliciter respondet idem Deci. primò quòd glo. illa non sit uera, ex quo iuri de futuro renunciari non potest. l. si ita scriptum. §. si sub conditione. ff. de lega. secundo. not. in l. prima. C. de pact.

Et malè, quod etiam sentit Aretin. in l. quamdiu. prima, de acquir. hæred. ex quo ius incontinenti defertur post repudiationem competentia prius. l. si seruitus. ff. de serui. urban. prædio. l. si domus, eod. tit.

Et quamuis replicet Dec. quòd imò renunciatio debet strictè interpretari, quodq; facta sit tñ in eo quod exprimitur, & sic non respectu iuris competituri, sed competentis: nihil est tñ, q a dicto de præsenti competere, ex quo ut dicit Aret. incontinenti competit. l. lecta. uer. dicebam. ff. si cer. pet. d. l. si domus. & quia semper filius uenit ut filius, & semper habet annum. l. de bonis. §. huic. ff. de Carb. edic. ideo adhuc urget obiectū, glo. ossaq; uera ex his esse uidetur.

Vnde & secundò rñdet idem Deci. quòd illud ideo est ibi, quia tacita repudiatio, quę ex tempore inducitur, limitatè inducitur, de capite in caput. ea de re exclusus ab uno, non est exclusus ab alio, quia limitata causa limitatum producit effectum. l. in agris. ff. de acq. rer. dom. sed repudiatio expressa, simpliciter facta, quodcunque caput respicere uidetur. idemq; dicit cons. 166. colum. 3. uolum. 2.

Adhuc non tuta, quia esto quòd simpliciter repudiauerit, perinde est tamen, ac si limitatè repudiasset, qm ex prima edicti parte erat sibi delata bon. poss. ergo hoc quoque casu limitata causa limitatum producet effectum, & est argumē. in l. cum de indebito, in §. primo. ff. de probatio. Paul. Castr. consi. 394. in fin. uolum. 1. nor. in l. in plurium, & in l. illud, de acquiren. hære. & in l. si mihi & tibi. ff. de lega. 1. & sic obiectum adhuc malitat.

Vnde & tertiò respondet Dec. (ordine enim retrogrado has suas responsiones retuli, sed qa nullum non inducitur, nec reprehēsibilis est præposteratio ista. l. ut debitum. C. de hæred. act. l.

præ-

præposteri.C.de testam.tolerari debet) quod dicto casu agebatur de præiudicio repudiantis, igitur non mirum si expressa plus operatur,& hominis quidem, quàm tacita legis, hic uerò patris. unde esto quòd expressa non noceat patri, nocet tamē tacita, ut per glo. in uerbo, partibus. in cle. sæpè, de uerb. signifi. per quam ita etiam dixit consilio 14. nu. 19. uol. 3. & hæc placet, quam confirmo, quia in simili prælatus, qui est ecclesiæ filius, eidem expressè præiudicare non potest, & tamen tacitè secus, quia contra eam currit præscriptio, ut hic, si tempus labi permittat, c. ueniens, de præscr. dixi ego latè in c. pastoralis, de excep. & hoc idem quia iuris adminiculum enim taciturnitate concurrit ipsius prælati, ut hic.

Secundò contra istam conclusionem facit, quia olim non poterat filius repudiare hæreditatem in præiudicium patris. l. is qui hæres. §. fi. ff. de acquir. hære. quia nec pater poterat sibi acquirere, nisi mediante aditione filii instituti. l. qui liberis. §. hæc uerba. ff. de nego. gest. tacitè tamen sic, quia (ut dictum fuit) iuris adminiculū hoc casu concurrebat. uerum cùm hodie repudiatio filii expressa tendat ad fauorem patris, quia admittitur filio repudiante. l. fi. §. fin autem. C. de bonis quæ lib. nec tacita quoq; sibi præiudicialis esse debe-

* ret, & tū * communiter concludit, quod transacto tempore amittatur, & malè.

Sol. sibi præiudicat, & non admittitur pater, transacto tempore, quia correctio iuris antiqui erat facta tantum respectu expressæ repudiationis, ergo non tacitæ. l. sancimus. C. de testamē. l. præcipimus. C. de appel. Et si replicaretur, ut adhuc dicit Dec. & Moder. Senen. ante eum, in tract. substi. in 13. q. 3. partis, primæ partis principalis, nu. 39. quòd eadem est ratio, respondebo, quamuis hoc uerum sit, quòd non tamen in tacita correctio facta reperitur, & ideo nec olim, nec hodie admittetur. & noua lex, per istā, quæ est antiquior, limitabitur, ut fallat in tacita, iuxta glo. auth. offeratur. C. de lit. conte. & l. sciendum. ff. qui satisd. co. tradit Bar. in l. 3. in §. eritq; differentia. ff. ui bon. rapt. fusius Alex. hic, col. 3. post Bartol. in d. l. is qui hæres, in §. fin. nume. 6. ff. de acquir. hæred.

Solet etiam dici, quòd facta æquiparatione duorum casuum à iure antiquo, si noua superueniat & corrigat in uno, intelligitur corrigere etiam in alio, ut per gloss. in l. si quis seruo. C. de fur. sed hic non erat facta æquiparatio expressæ repudiationis, & tacitæ, ergo licèt sit facta in expressa, correctio à iure nouo, dicta l. fin. §. fin autem. C. de bonis quæ liber. non propterea facta dicetur in tacita, ut pari modo patri non præiudicet.

Tertiò contra communem urget text. in l. fin. in fine. ff. quis ordo. ubi ad literam dicitur, si bonorum possess. à filio petita nō sit, quòd patri non nocebit, & sic pugnabit cum text. nostro.

Sed potest ad illud quoque responderi, non, ut dicebam aliàs, quòd uerū sit, de iure antiquo, quia refugium soluere nescientium mihi hoc idem esse uidetur, ut in simili dicit glos. in l. filiū quem habentem. ff. fam. ercisc. sed quòd illud ideo fit ibi, quia patrem absentem, siue furentem certiorare non poterat, ita ut nulla negligentia possit sibi imputari, ut hic, & est uera solutio.

Quod ex eo etiam probatur, quia dicit postea interrogatiuè, quid enim nocet non petitam bonorum possess. quoniam omnino si petita etiam fuisset, non ante patri quæsita pariter fuisset, quàm agnitionem ratam habuisset. Vel primam falsa, quia iure nouo certioratio non requiretur.

Quartò facit, quia tacita pupillaris, contenta in expressa uulgari, matrem non excludit, expressa autem sic. l. precibus. C. de impub. l. fin. C. de insti. ergo tacita repudiatio, pari ratione, in casu nostro, non erit expressa fortior, ut dicitur, & not. etiam, in dicta lege expressa, per Decium.

Quod etiam secum solu. affert, aliaq; ratione dicendum est, id fore à lege statutum, quia in supremis iudiciis primum locum obtinet uoluntas testatoris. l. in conditionibus. ff. de conditio. & demonstrat. expressa substitutione matrem excludentis, quandoquidem substitutum prædilexisse uideatur. l. Publius. ff. eod. tacita uerò nō, & præsumpta à lege, ne uideatur uoluisse eam priuare luctuosa filii hæreditate. dicta l. fina. C. de insti. & ut diximus, dicemusq; fusius in dicta lege, precibus.

Quintò & ultimò contra communem facit. Nam quando tacitum & expressum proueniunt ex eadem potentia causæ efficientis, idem operātur. l. de quibus, in fin. ff. de legi. Bald. in l. testamento, ff. de testamen. tut. sed hic proueniunt, ergo sicut filius non potest expressè præiudicare patri. d. l. is qui hæres. §. fi. ff. de acqu. hære. ita non præiudicabit tacitè.

Et maximè quando agitur de actu inualidando, ut idem met inquit in lege, eleganter. in §. si quis post, in antepenult. colum. in fin. ff. de conditio. inde.

Non potest uerè aliud responderi, nisi quod fallat in bo. pos. quæ etiam ignorante patre peti potest, nec fit uerum dictum Bald. hic, quā in repudiatione tacita concurrit iuris adminiculum, quod etiam est in consideratione.

Additio.

Obst. rursum tex. in c. prudentiam, de mutu. peti. ubi forma data expresso trahitur ad tacitū. actor enim impetrarat rescriptum, contra aduersarium suum, quod sibi fuerat concessum ap. remota, à reo reconuenitur, appellat à quadam interlocutoria, dicit Papa ibi huic appellationi nō esse deferēdum, quia forma (ut dixi) data expsso

trahitur ad tacitum. ergo pari modo hic esset di
cendum sicuti repudiatio expressa filii, nō nocet
patri, d.l.is qui hæres.§.fin.ff.de acq.hæred.pari
modo, nec noceat tacita. Tamen tenendo ut su-
pra communem, poterit respōderi illud ideo ibi
esse, quia in iudiciis seruanda est æqualitas. l.fin.
C.de fru.& li.expen.actorisq; & rei eadem condi
tio, ut signanter dicit tex.in d.c.prudentiam.

Sed dubium est, quod si filius malitiosè tem-
19 pus † labi permittat, & non simpliciter negligē
tia hoc ipsum contingat, nunquid patri pariter
præiudicare posit.

Videretur dicendum, quòd sic, quia text.in d.
l.fin.ff.quis ordo. loquitur indistinctè. & quia
malitia non est in causa, ut patri præiudicetur,
sed termini lapsus, sentiuntq; Moder. Senen. in
loco supra alleg.

Tamen mihi contrarium uerius uidetur, qđ
etiam hic tenuit Alexā.col.3. ex quo hoc modo
perinde esset, ac si expressè repudiaret, arg.in l.
recusari.ff.de acquir.hæred.& est ultra eum bo.
tex.in l.Paulus.ff.rem ratam hab. & ita etiam di
cit Bart.in d.l.is qui hæres, in §.fin.nume.6.ff.de
acquiren.hæred.

Et licèt hoc in animo consistat, nec facilè pro
bari posit, probatur tñ p coniecturas, ut dicebā
aliàs.l.dolum.C.de dolo.si dixisset filius, se nol-
le agnoscere, uel si in loco non intellexisset, qđ
oēs sciebant.l.latæ culpæ.ff.de uerb.sign.l.si tu-
tor petitus.C.de pet.tut.

Nec obst.ꝙ tex.in d.l.fi.indistinctè loquatur,
quia ratione distingui debet.l.quiq;.§.1.l.quā-
uis.ff.de in ius uocā.quæ est, ne filii malitia no-
ceat patri. Et minus ꝙ non est in consideratio-
ne, sed termini lapsus tantum, quia imò est, ex
quo lapsum non fuisset, si ipse malitia sua labi
non permisisset, & est argum.in l.creditor, in §.
Lucius.ff.manda.

Posset etiam dici, quòd hæc malitia nō sit, sed
culpa. d. l. latæ culpæ. Sed statim respondebo,
quòd licèt culpa sit, non alia tamen, quàm lata
esse potest, quæ dolo comparatur. l.quod Ner-
ua.ff.depo.& ita pro limitatione supra dictæ cō-
clusionis tenendum est.

20 Verum ad idem dubitatur, †ex quo patri hoc
casu præiudicare non potuit, an lapso tpe ipso
iure admittatur ad agnoscendam bon.pos. sicuti
filio expresse recusante admittit statim ad adeun
dam hæreditatem, ut dicitur in d.l.fi.in §.sin au-
tem.C.de bonis quæ lib.

Et sine disputatione respondetur, quòd non,
ex quo iam tempus lapsum erat, quodq; restitu-
tione hoc casu esset opus.l.Pantonius.ff.de acq.
hær.aliquid Alexā.hic, col.4.remissiuè tñ, & qñ
ex causa non petiit.

21 Vltimò dubitatur, quoniam prædicta † pro-
cedunt in iure quærendo, & sic in agnoscenda
bo.pos.uel hæreditate adeunda, ut ēt hic p gl.&
in l.fi.ff.quis ordo.& in l.1.in §.fi. C.de ann.ex-
cep.quid in iam quæsito.

Bald in l.3.C.de iu.& fac.ignor. dicit secus,
quodq; econtra plus nocet expressa renūciatio,
quàm tacita.l.si filius.1.in prin.ff.de int.act. ubi
si filius expressè se hæredem esse confiteatur, ui-
detur abstentionem prius factam reuocare: si au
tem taceat, non, & sic primo casu, ubi præiudi-
cat, secundo non.

Quod dictum ex duob. mordet Deci. Primò
qa dicit tex.hic, amittitur. ex quo elicitur, ꝙ ius
quæsitum erat, & tamen tacita repudiatione tol
litur, & sic non quærendum.

Certè ridiculum, quia (ut oēs dicunt) exponi
tur hoc uerbum, huius ꝗrit timore, amittitur, i.
non acquiritur, & quia ius quærendum est, amit
ti impropriè dicitur, ut ex multis ostendi ego in
3.lectu.1.& 2.

Secundò mordet Dec. quia ꝑscriptione tolli
tur ius q̄situm, & sic tacitè. expressè aūt, puta do
natione, non: quasi dicat, res ecclesiæ præscribun
tur, & tñ non donantur.c.2.de don. c.de quarta,
de præscrip.qđ etiam specialem habet rationē,
non quòd id generale sit, imò à materia penitus
alienum, qm̄ in præscriptione de publica agitur
utilitate.l.1.ff.de usucap.& ibi gl. in donatione
uerò, quia prælati sunt procuratores & usurarii
rerum ecclesiasticarū, non dñi.d.c.2.ea de re qũ
dicimus data instantia tollitur arg. c.sicut urge-
ri.1.q.1.id uerum ēt esse dicimus, si sit in mate-
ria, & termini pares, ut declarat Abb.in c.ꝯstitu-
tus, in 3.no.de appel.

Est uerum, ut adhuc Dec.dicit, ꝙ nec proba-
tur in d.l.si filius, ea rōne, quia tacens cōfirmat,
quæ etiam est de mente glo.ibidem.& quia, dicē
do se hæredem, mendax est, inq; mendacis pœnā
habetur pro hærede, ut adhuc no.ibi.

Vel dicamus (& erit ad tex.alius intellectus)
ꝙ confessio ipsius non per omnia pro aditione
hæreditatis habebitur, ut commoda sentiat hære
ditaria, & incommoda pariter, sed ut patiatur tm̄
actionem ab aduersario propositā: quia nostrū
negare, uel affirmare, non facit naturalem ueri
tatem se aliter habere, ex quo natura mentiri nō
potest, ut inquit Bald.in l.3.in fin. C. de repud.
hæredit. ex quibus omnibus textualia maneant
expedita.

In glo.ignorante, cæteris de industria præter-
missis, prima scilicet, & secūda, quia faciles sunt,
fueruntq; hactenus expeditæ, dum ad contrariū
in ea formatum, de l.1.§.fi.C.de annali exce.post
multa dicit, clarius Barto. hic, nu.11.& 12. quòd
in bonor.pos.ut hic, ex quo extra ordinem agi-
tur, implorando officium iudicis, patris con-
sensus necessarius non est: aliàs autem sic, si aga-
tur in forma iudicii, quod adhuc nos etiam in
figuratione casus, per transennam quodammo-
do, tetigimus, dubitatur, quid si appareat con
22 tradictor, † an isto casu patris consensus re-
quiratur.

Et

Et breuiter (articulus enim est ualde disputabilis) uidebatur prima facie dicēdum quòd sic, ut sentit etiam Bar. infra, nume. 12. præal.

Et hoc potissimum, quia si iudicium sine patris consensu consistere non potest. ut in l. fi. al. lega. sæpe, in §. necessitate. C. de bonis que libe. & in d. l. 1. in §. fina. C. de anna. except. & apparente contradictore iudicium sit, inque forma iudicij agatur. c. forus. de uerbo. sig. & in simili in l. fi. not. C. de edic. diui Adria. tol. non est ratio, qua dici possit, q̃ agnoscatur à filio, absq; eo, bon. poss.

Quod et & sc̃dò nouiter ostēdi pōt, quia permissio, seu dispēsatio legis est, q̃ filius admittatur sine consensu patris, ex causa, ex quo omnino pater ratam habere debet agnitionem, ut hic. & in l. fi. ff. quis ordo. aliàs non liceret. c. per uenerabilem. ibi, diuersis causis inspectis, qui fil. sunt legi. istudque etiam in seruo. l. seruus. ff. de bo. pos. & in monacho inquit Bal. in c. causam, nu. 4. de indi. & hoc quando contradictorem nō habet, ergo non quando habet, argum. in l. tutori. C. de neg. gest. Bar. in l. quid ergo. in §. pœna grauior. col. 3. ff. de his qui not. infa. Et not. aliàs in l. si non lex Aelia sentia. ff. de hære. institu. & in simili adduci potest, quod dicitur in l. exigendi. C. de procura. ubi minor ex dispensatione legis admittitur ad agendum pro patre absente, & sic ex causa: & tamen quo ad aliud dispensatio facta non intelligitur, quòd læsus restituatur, regulare tamen in minore, ut idem Bal. dicit in l. minor. in 1. lect. col. 1. ff. de procu.

Tertiò facit, quia similiter concedit lex filiũ agere sine consensu patris ex causa, puta quia absens sit. l. si longius. §. si filius. ff. de iudic. ergo non si præsens ratione supra dicta: & quia cessante causa concessionis, concessio cessat. l. Titia Seio. §. usuras. ff. de leg. 2.

Quartò, quia si sine consensu patris ageret, suo nomine ageret, nec posset postea à patre id ratũ haberi, ut hic legitur, quia dici solet, quod meo nomine non est gestum, ratum habere non possum. l. si pupilli. §. sed si ego. ff. de neg. gest. ergo, ut ratificet, consensus omnimodo hoc casu erit necessarius, & nouissimè declarat etiam Bal. consi. 497. col. 4. uol. 2.

Quintò, & ultimò, quia consensus desiderari uidetur propter patriam potestatem, quæ cum in Gallia non curetur, & filius pro emancipato habeatur, sine consensu agit, & reliqua facit, perinde ac si patrem non haberet, ut per gl. Institu. de patr. pote. in prin. Bal. in c. 1. in fi. de duo. fra. de no. bene. inuest. in fin. in usibus. Boer. latè in consuet. Bituri. fo. 2. §. 2. col. 2. Modò arguo sic, speciale est dicto casu, & à simili in spiritualibus. c. si annum. de indi. in 6. ad fi. ubi dicit signāter, regulariter requiri, ergo de iure commune secus, & hoc casu necessariò requiretur, quia à regula non est recedendum. l. ab ea parte. ff. de probat. & quia exceptio in uno casu firmat eam in non exceptuatis. l. quæsitum. §. denique. ff. de fun. instr. & ita * communiter tenetur.

Tamen ex generalitate l. nostræ, non distinguentis, an apparuerit contradictor, necne, contrarium suaderi posse uidetur, & facile quidem. quod etiam inquit Deci. subiiciens hanc esse magnam restrictionem, si intelligatur iste text. con tradictore non apparente. l. 1. §. generaliter. uulga. ff. de lega. præstan. l. de precio. ff. de Publicia. l. regula. §. si. ff. de iu. & fac. igno.

Secundò, quia hoc modo nec seruus admitti deberet, & tamen admittitur, quod similiter l. seruus, in sui generalitate probat, ut hic in filio, ff. eo. & in specie contradictore apparente. text. in l. seruos, allega. in gl. ff. de alimen. & cib. lega. nisi dicamus eo casu speciale esse alimentorum fauore, ut idem Deci. inquit, & Bar. in l. cum hi. in §. eam transactionem. num. 4. ff. de transactio. Dic tu melius specialitatem esse in alio, quia seruus ibi non agit, sed officium iudicis implorat, ut tex. met declarat. & glo. fusius, & Bal. in c. ex rescripto. nu. 1. de ap. Imò quod nihil facit, quia si dominus erat mortuus, non poterat dubitari, an eius consensus requireretur apparente contradictore, necne. uel & aliter ét ut infra.

Tertiò, quia si potest pro alio esse in iudicio. l. filiusfa. §. ipse quoque. ff. de procu. quem text. ipsemet Bar. inducit in d. §. necessitate. nu. 5. nō est ratio cur non possit etiam pro se, hoc casu, quia bo. pos. agnoscit, ut integer, etiam si pater ignoret, ut hic.

Imò, & quartò contra eum potest fieri executio sine patre. l. 3. §. sed utrum. ff. de min. quæ iudicium præsupponit, ut idem Bart. dicit in loco prælleg. nu. 1. ergo & contradictore apparente etiam hoc casu, quoniam ubi non potest diuersitatis ratio assignari, idem iua statuēdum est. uulga. l. à Titio. ff. de uerbo. obl.

Quintò, & ultimò, quoniam agitur de modico præiudicio, ex quo bo. pos. est præambulum pos. hær. pet. & interdic. quorum bono. l. 1. ff. de pos. hær. pet. l. 1. C. quo. bo.

Et quid iuris, ita ut nihil iudici concludatur ad differentiam possessorij in facto consistentis, quia tunc secus, ex quo iudici conclu itur, puta in casu d. l. fi. C. de edi. di. Adr. tol. & ut per Bal. hic in 4. oppo. latius. aliàs correcta essent iura antiqua, dicentia filiumfami. habere legitimam personam & in iudiciis, & in contractibus. l. communem. l. tam ex contractibus. ff. de iudi. l. filiusfamilias. ff. de act. & oblig. quod tamen dicendum non est, ex quo non constat. l. sancimus. uulg. C. de testa. l. præcipimus. C. de ap. l. fi. C. de ind. ui. tol. Quid igitur tenendum?

Ego breuiter teneo communem ex supra dictis. & ad opposita respondeo primum non obstare, quoniam esto quòd lex non distinguat, & generaliter loquatur, distingui tamen debet ratione.

tione.l.quique.§.1.ff.de in ius uoc.l.quamuis.ff.eod.Bal.in l.pactum,colum.3.C.de colla.

Quomodo tolli etiam potest secundum, uel quod tunc nõ admittatur, nec cum consensu do'mini nec sine.l.seruus.C.de iudi.

Non obst.tertium,quia in primis possum dicere,ut dicebat Ioan.& Azo, quòd dari potest, & pro alio esse in iudicio, tam ad agendum,quã ad defendendum, ut dicitur in d.§.ipse quoque, si adfuerit consensus patris. d. §. necessitate.

Vel & aliter, & melius, ex quo opi. Io. & Azo. est reprobata,ut per Odof.in l.fin. colum.3. C.de bonis quæ lib.ꝙ licèt pro alio in iudicio esse posit,non tamen potest pro patre agnoscere do.bo.pos.propter patriam potestatem.

Non obst.quartum,quia respondebo, eo casu agi de filiofamilias (ut dicebam etiam aliàs) subleuando per restitutionem in integ. quæ fauorabilis est.l.1.ff.de mino.& nouissimè liquet ex eo,quia plenius etiam subuenitur petenti per restitutionem,quàm per excep.ut inquit Alexã. in l.si ex falsis,col.3. C.de transact. & quia potest delegari,quamuis sit mixti imperii.l.fina.C. ubi & apud quem.no.in l.1.ff.de of.eius.

Vel & aliter , quòd id fit in castrensi peculio decisum,in quo personam gerit patrisfamilias.l. 2.ff.ad Macedon.

Non obst.quintum & ultimum, quia tutando communem nil aliud dici potest,nisi uerum esse,si non appareat contradictor. quodq; hoc casu etiam nihil iudici concludatur,aliàs aũt sic,ut in remedio d.l.si.C de edi.di.A dr.toll.

Nec facit , quòd sic essent correcta iura antiqua,quia uerum est,ut no.in d.§.necessitate, per illum tex.& sic fallum ꝙ non constet.

Vel dicamus, uerum non esse, ex quo duntaxat filius erat integer in casibus, & non regulariter,quod maximè attendi debet.d.c.si annum,de iudi.in 6.& ita tenendum est,licèt q̃nque tenuerim contrarium,& pro rei ueritate opin. est sustentabilior. multa post hæc dicit etiam Deci. ad d.l.1.§.si.C.de ann.excep. sed quia à materia sunt aliena penitus,non tangam.

In glo.emolumentum, concluditur,ut etiam 23 hic per Bar.nu.7.quòd quamuis hodie † in aduentitiis , proprietas quæratur filio , patri uerò usufructus:olim tamen quærebatur totũ patri, & benè,ut Insti.per quas perso.nob.acquir.in §. 1.l.fi.in princ.C.de bonis, q̃ lib.& ita etiam dicit glo.in l.is qui hæres,in §.fin.alleg.sæpe.ff.de acquir.hæred.& in l.si filius.C.de pet.hær.& est opi. * communis. nec potest negari text.in d.§.1. ubi signanter dicitur,olim quicquid acquirebat filius,seu quicquid ad eum peruenisset, ꝙ id totum,exceptis castrensibus peculiis,sine ulla distinctione,acquirebatur patri . postea subiicit , noua constitutione fuisse decisum, quòd si quid ex re patris sibi obuenisset , id totum etiam eidẽ acquireretur,nec aliquid immutatum sit respectu peculii profectitii,de quo intelligitur ibidẽ, & hoc quia nulla inuidia esse potest,ratione acq sitionis, ex quo id , quod ex patris occasione acquisitum est,ad eum reuertitur.

Si uerò ex alia causa, quòd dominium apud ipsum remaneret,usumfructum autem patri acquireret. & istud etiam,ne quod ex suis laboribus sibi obuenit,uel prospera fortuna accesfit , ei luctuosum sit. idemq; in d.l fi.& clarius in l. cum oportet.C.eo.ibi, eas suis parentibus non in plenum (sicut antea erat sancitum) sed usque ad usumfructum solum acquirat.

Et ad fi.ibi,in his enim (de castrensibus loquitur) nihil innouamus,sed uetera iura intacta seruamus. quæ uerba non aliud indicant,nisi quòd in aduentitiis olim (ut diximus) omnia acquirebantur patri, hodie autem, quo ad usumfructum tantum.

Ponderabam etiam aliàs,quòd dicit tex. in d. §. 1.quicquid. & in l.placet,uulg.secundum cõmunem inductionem tamen.ff.de acqui.hæred. & quodcunque,text.in l.1.in prin.ff.: quis à pa. fue.ma.quæ dictiones totum significant. l.in fideicommissi.§.cum Pollidius.ff.de usu.c.solutę, de maio.& obed.

Secundò pro ista communi sentẽtia facit text. in l.si quis mihi bona,in §.iussum.ff.de acqu.hę. ubi non adhibita distinctione dicit Iurisco. hæreditatem delatam filio adiri non posse,nisi iussus præcedat,ad differentiam tutoris,qui authoritatem suam perfecto negocio in eo interponit , ergo sibi, i.patri,& in totum quidem, acquirebatur dicto iure,quoniam Vlpia.lex est , sicuti etiã l.placet, præalleg.

Tertiò,quia si sibi dicto iure acquisiuisset dominium,& non totum patri, effectualiter fuisset hæres,quod tamen est de directo contra text. in d.l.placet, ubi nec momento penes eum remanẽt,ita ut nudo nomine tantum sit hæres, quod etiam declarat Bartol.in l.cum filio, colum.4.ff. de lega.primo.

Quartò facit, quia adhuc si dicto iure fuisset sibi quicquam acquisitum, potuisset etiam habere hæredem , quod tamen dictu absurdissimum est,quia nec habebat in castrensibus,ex quo pater omnia iure peculii occupabat.l.2.l.pater qui castrense.ff.de cast.pec. Bar.in l.1.num.23.ff.de pecu.& in l.si finita,in §.si de uectigalibus,num. 12.ff.de dam.infe.& simile est in Gallia, quoniã Rex occupat bona illius,qui natus est alibi, iure Albinagii. & Albini uocantur hi, i. alibi nati, ꝙ tamen Tholosæ non seruatur,ut inquit Boer.de ci.13.nu.18.par.1.

Quintò & ultimò,ultra dicta aliàs,probo, ꝙ olim pater ex contractu filii tenebatur de peculio profectitio & aduentitio,quia nulla erat distinctio,& (ut diximus)quicquid acquirebat filius,acquirebat patri . hodie uerò non tenetur , quia sibi acquirit proprietatem illius,sed conuenitur

nitur uti legitimus adminiſtrator.l.1.C.de bon. ma.Bar.in d.l.1.nu.22.ff.de pecu.Iaſ.in §.actiones autem,nu.11.Inſti.de act.

Tñ aliqui,neſcio quo ſpiritu ducti, præcipuè Ric.Malumb.tenuerunt contrarium, ut hic per Bar.nu.7.8. Moti & ipſi,non ſine ratione, quia tex.noſter dicit,locutus de iure antiquo, emolumẽtum etiam patri allatura,& ſic quia implicat, filio etiam acquiri.l.centurio.ff.de uulg.& pup. l.1.& in rub.C.etiam per procu.cau. in int.reſti. no.Soc. in l.1.in princ.col.fi.ff.de uer.obl.nu.8. bonus tex.in c.ubi periculum,ĩ §.nulli etiam, de elect.in 6. Sed (ut dictum eſt pariter ſ.in caſus figuratione) debile eſt, & tolli multis modis poteſt, ut ibi.

Secundò igitur adducebant text.in l.filius.ff. de inoffi.teſtam.ubi filius erat à matre præteritus,pater egit querela (præteritio enim matris, loco exhæredationis habetur.l.illud, §.ad teſtamenta fœminarum.ff.de bon.poſ.contratab.) inquit Iuriſconſ. quòd commodum uictoriæ filio parat,ut in ſimili in l.ſi hærea. ff.famil.erciſcun. ibi enim erant bona materna, & ſic aduentitia, loquitur lex illa olim de iure Digeſtorum, ergo contra.

Cui argumẽ. tenendo communem,facilè etiã reſponderi poteſt,& dici nõ(ut per Bar.hic) qđ querela competebat filio, ut actio iniuriarum & facti.l.filiusfam.ff.de actio.l.in factum.ff.eod. titu.l.filiuſfam.ff.de procur. ſed emolumentum querelæ patri,quia repugnant uerba literæ,uerũ aliter quòd pater egerat querela, nomine filii, quod quidem facere poteſt.l.Papinianus,in princip.ff.de inoffic.teſta.& cum ſibi legatum etiam fuiſſet relictum,quod agnouerat,ſuccubuit: dubitatur an legatum amittat,dicit Iuriſcon. quòd non,quoniam non ſibi,ſed filio iniuriato commodum uictoriæ parabat, oſtendendo quòd nõ erat immeritus,non quòd ſibi acquirat quidquã, & eſt uerus ſenſus illius literæ. & pro iſta ſol.eſt arg.in l.tutorem ff.de his quib.ut indi.

Tertiò contra communem facit tex. in l.filius famil.ff.de acq.her.ubi filiusfam.duxit uxorem ſuſceptis liberis uxor inteſtata moritur, filii iuſſu patris adeunt hæreditatem, dubitatur nunquid ſit acquiſita auo.dicit Iuriſcon.quòd non, ergo neceſſariò ſibi & non patri,& tamen loquitur de iure antiquo.

Quod etiam ſecum reſponſionem affert, quoniam non dubitatur, an auo acquiratur,uel filiis,nec ne,ſed an aditio iuſſu patris fieri potuerit, & ibi dicit text.quod nihil actum eſt,quia auitus ẽt interuenire debuit,& ſic nihil ad propoſitum.

Quartò obſt.tex.in l.ſi filius.ff.ſi quis omi.ca. teſtam.ubi ſi filius à matre ſua ſit hæres inſtitutus,pater uerò nomine ſuo egerit,unde legitimi omiſſa cauſa teſtati. inquit Iuriſconſ.quòd actio legatorum in patrem danda erit, perinde ac ſi fuiſſet hæres inſtitutus, ergo filij hæreditas erit, & non patris.

Sol. filius nudo nomine eſt hæres,pater uerò effectu,igitur non mirum ſi legatorum actio datur in eum,l.1.C.quo.leg.& ut ẽt dicitur in l.placet,alleg.ſ. ff.de acq.hær.

Vltimò urget text.in l.matris,& in l.pen.ff.ad Tertull. ubi inteſtatæ matris hæreditas ad liberos pertinet, & ſic propriè,ac eff. & taliter. l.uerbum pertinere.ff.de uerb.ſigni. l.fideicommiſſa. §.ſi filio.ff.de leg.3.l.ſi quis ex argentariis. §.pertinere.ff.de eden.

Ad quod etiam,ut olim dicebam,poteſt rñderi, ſtare iſta ſimul,quod ad liberos pertineat, ut tamen patri acquiratur.& propterea dicta ratio, ut uerbum etiam pertineat, intelligatur ſecundũ ſubiectam materiam,uulga.l.ſi uno.ff.loc.l.uerbum illud.ff.de uer.ſig.& ſic à communi non eſt aliquo pacto recedendum.

24 In glo.ratam.in princ.concluditur, † patrem poſſe non modò expreſſè, uerum etiam tacitè, ratam petitionem bon.poſſ.habere, quodq; hoc caſu tacitum æquiparabitur expreſſo.

Et hoc idem (ut ĩquit) quia uidetur caſus clarus in l.ſi filius.C.de pet.hær. qui licèt in hæreditate loquatur adita, procedit tamen etiam in bon.poſ.exempli gratia,quia filius eam agnouiſſet,& decẽnio poſſediſſet bona hæreditaria, hoc enim caſu ratificata præſumetur,ut hic p Odof. Alex.& alios, declarando ſemper (quod nota) dummodò conſtet,agnitam fuiſſe, quoniã aliàs ſecus,& eſt ad d.l.ſi filius,intellectus,ut p Alex. conſi.50.col.2. uolu.5.rationem aſsignant poſt eum Regien.conſi.29.nu.4.uol.4 & à filio ,put præſupponitur,quia ſi ab eo,qui agnoſcere non potuiſſet ſecus, ex quo præſumptio non habet locum, ubi non poteſt habere locum ueritas.l. qui ad certum.ff.loc.& maximè hoc idem procedit etiam,quia de tertii præiudicio non agitur, aliàs anni 30.requirerentur.c.peruenit,de emp. & uendit.fuſius Dec.conſi.40.nu.21.22.23.uo. 3.Paul.Caſt.conſi.34 .in fi.uol.2.

Secundò ad idem allegat glo.text. in l.qui in aliena,in §.1.ff.de acq.hær.ubi ſi diu pater hæreditatem poſsideat,credendum eſt,inquit text.filium adiuiſſe, & quidem iuſſu eius. & diu intellige,id eſt decennio,ut ſupra, l.ſi cum fideicõmiſſaria libertas.§.Ariſto.ff.qui & à quib. ergo idẽ in ratihabitione, & expone uerbum credendum eſt, id eſt præſumendum, ut per glo.in c.quoſdam,de præſump.argu.in l lecta, in uer. dicebã. ff.ſi cert.petat.

Tertiò allegat text.in l.fin.ff.de bon poſſ. ubi ſi quis alieno nomine petiiſſet bon.poſſ.quod fieri poteſt.l.3.§.acquirere.ff.eo.ille uerò, cuius nomine petita eſt,furere cęperit,inquit Iuriſconſ. quòd uidebitur id ratum habuiſſe,& ſic tacitè. Videbitur,id eſt præſumetur.l.ſi quis fama.§.fi. ff.ad legem Aqui.tamen mihi magis placet,uidebitur,uerbum prædictum exponi,id eſt fingetur.

ſi duo,

l. si duo sunt hæredes. ff. de acqui. hære. quia super eo, quod est incertum, præsumitur. super eo autem quod est certum, fingitur, inquit gl. in l. unica. in §. accedit. C. de rei uxo. act. sed certum est, quòd furiosus ratificare nō potest, igitur fingetur ratificasse.

Quartò probatur, quia certum est, quādo sumus in actibus, certam formam non desiderantibus, quòd tacitum æquiparatur expresso, quodque modus non curatur, dummodo effectū habeamus. l. 3. & ibi not. C. de instit. l. fi. §. fi. ff. mā. Bal. in l. si cum dotem. in fi. prin. ff. sol. matr. sed hic non desideratur certa forma, sed ut pater tantum ratificet, ergo siue tacitè, siue expresè ratificauerit, legi erit satisfactum.

Et si replicaretur, quòd imò forma requiri uidetur hic, quia dicitur si ratam &c. quod uerbū conditionem importat. l. 1. ff. de condi. & demō. conditio autem debet impleri in forma specifica. l. qui hæredi. l. Mæuius. ff. de conditio. & demon. ergo.

Respondebo, quòd non sunt uerba conditionalia, sed admonitionem quandam potius sapientia. l. mulo. §. 1. ff. de tute. l. si ita quis. & ibi Ias. l. si decem cùm petiero. ff. de uerbo. obl. l. hæc nec ba. & ibi Pau. in 1. col. ff. de lega. 1. l. in conditionibus. §. 1. ff. de condit. & demon. l. cum ad præsens. ff. si cer. peta. & ita in simili Sali. in l. fi. in fi. C. de noua. & est regulare etiam quando dictio prædicta si, adiicitur actui, qui tacitè inerat, quādo dictum quoque non fuisset, quòd conditionē non faciat, ut per Imo. in l. quodcunque. in §. nō solum. ff. de uerb. ob. Vel & aliter, ut dixi in 3. lectu. super d. uerbo tex.

Quintò, & ultimò, ultra dicta aliàs facit, quia imò etiam, quòd hoc idem esset de forma, dico, quòd data expresso trahitur ad tacitum, ut dicit Bal. in c. prudentiam. in prin. de mutu. peti. per illum tex. exempli gratia, si in rescripto dictum sit ab actore impetratum, in causa conuentionis ap. remota esse procedendum, ut in causa reconuentionis idipsum tacitè repetitum intelligatur.

Vel & melius, quia argu. istud posset debilitari. probatur, quia uitiato expresso, non uitiatur tacitum, quando non eadem est ratio uitiandi tacitū, ut pulchrè declarat Bal. in l. si fideiussor. ff. de leg. 1. sed hic eadem non est ratio, ergo ipsius diuturnitate præsumetur ratificatio.

* Et illa fuit opi. Azo. relata hic p gl. & ⁂ cōis. Sed tamen contrarium tenuit Iacob. Baldui. contemporaneus Io. de Blanasco, & Imo. præceptor, relatus etiam hic per Bar. nu. 10. Motus, quia ratificatio hæc debebat fieri intra tempus à lege præfixum, anni scilicet. ergo elapso tempore præsumi non poterit, nec erimus in casu d. l. filius. cum similib. C. de peti. hære. & probari uidetur in l. fi. in prin. ff. quis or. & in l. bonorum. ff. rem ratam hab. ponderantes text. in d. l. fi. dicētem post tempus haberi ratam non posse, seu stra ratam haberi, ut in simili in l. si cum do tem. in §. eo autem tempore. in prin. ff. solu. mat. id est nullo modo, ergo nec expresè, nec tacitè. c. 1. de reg. iur. in 6. l. 1. ff. de uerb. obl.

Cui obiectioni tamen potest responderi, tenendo cum gl. & communi, uerum esse, ꝙ intra tempus fieri debebat, sed lapso decennio, etiam quòd tempore debito facta præsumetur, & perinde ac si expresè facta fuisset, quæ præsumptio est legis, & pro liquida probatione habetur. l. licet Imperator. ff. de leg. 1.

Vel & aliter si uolumus dicere, quòd fingatur pater ratam bo. pos. agnitionem habuisse, ut diximus, inducendo tex. in l. fi. ff. de bon. poss. respondeamus sufficere, quia tantum operatur fictio in casu ficto, quantum ueritas in casu uero. l. filio quem pater. ff. de libe. & postb. sed si uerè ratificasset. sibi acquisiuisset, ergo & si fictè, & præsumptiuè. l. qui ad certum. ff. loca. & maximè quia æquitas ad idem concurrit, ut filius acquirat patri. d. l. filio quem pater. l. nec utilem. ff. ex quib. cau. maio. Bar. in l. si is qui pro emptore. colum. 8. ff. de usucap. Ex quibus tollitur inductio quoque, d. l. fi. ff. quis ordo. & ut latius dixi in 3. lectu. & nouissimè q̄q̄ fieri non possit præteritis diebus centum, quod tamen temporis diuturnitate facta præsumetur, ut ostensum est.

Secundò mouebatur Iaco. Baldui quia tēpus in legib. per glo. alleg. considerabile est, ad effectum præsumendæ uoluntatis, quòd ab initio īntercesserit, ergo non ratificationis inducendæ. l. legata inutiliter. ff. de adi. leg.

Quod etiam tollitur, quia antecedens uerum est: uerius consequens, sed conclusio falsa, quæ ex his elicitur, quia petitione bon. pos. non ratificata expresè, ob temporis diuturnitatem, ratificata præsumetur, sed uoluntatem patris à principio intercessisse. & ideo regu. l. legata inutiliter ff. de leg. 1. hoc casu locum non habet, quia actus primò factus per bo. pos. ualuit, ibi autem non. declarat Ang. in l. Proculus. ff. de usufru. & no. in l. quæ ab initio. ff. de regu. iu. & in c. nō firmatur, eod. titu. in 6.

Tertiò, quia transacto tempore, statim tractatur de præiudicio tertij, cui ius acquisitum est, ergo ratihabitio præsumi non debet. l. si indebitum. §. fin. ff. rem ratam hab. & ibi glo. similis, in l. si partem, in §. fi. ff. quemadmo. ser. amit. & in l. seruum filij, in §. 1. ff. de leg. 1. & in l. potior. ff. q po. in pig. hab. latè Alex. hic, col. 6. & in l. qui in aliena. in princ. colum. 4. ff. de acquir. hær. nonnihil Regien. consi. 5. num. 6. uol. 1. Deci. consi. 247. nu. 5. uolum. 2.

Ad quod rursum dici potest, ut dicit hic Ro. col. 7. ꝙ licèt actus ratus haberi non possit illo tempore, quo celebrari non potest, potest tamē præsumi ex temporis diuturnitate, lapsi post tēpus præfixum actui celebrando, ꝙ à principio ratihabitio interuenerit, sed nihil ad propositū.

Ideo

Ideo dic tu, ut dicebam ego aliàs, quòd imò non tractetur de præiudicio tertii, ex quo iam erat bon. poss. agnita, sed de ratihabitione tantum, quòd licèt non interuenerit expressè, quòd appareat, præsumitur tamen interuenisse ex temporis diuturnitate.

Quartò pro opi. ista facit etiam, quia mandato ratihabitio æquiparatur. l. fi. C. ad Macedon. Bal. hic col. 5. & in c. series. nu. 7. de testi. sed mandatum ex temporis diuturnitate non præsumitur, secundum Bal. in l. 1. C. si ex fal. inst. & in l. 1. in prin. C. de reb. alie. non alie. laté Alex. in d. l. qui in aliena. in prin. col. 3. & est tex. in l. fin. ff. pro empto. ergo nec ratificatio.

Sol. uerum est, quòd ratificatio æquiparatur mandato, sed falsum, quòd non præsumatur ex temporis diuturnitate, quoniam iussui æquiparatur. l. 1. ff. quod iussu, & iussus præsumitur. d. l. filius. C. de peti. hær. ergo & ratihabitio.

Vel dicamus, quòd æquiparetur mādato, præterquam in casu isto: quoniam stant ista simul, quòd mandatū nō præsumatur, ratihabitio uerò sic. Vel quòd theorica Bal. in d. l. 2. & in d. l. 1. nō sit uera, quam ex multis reprobat Soci. Iuni. consi. 139. nu. 10. uol. 3. & ipsemet Bal. sibi cōtrarius, aliter dicit consi. 137. uol. 1.

Et quod trahatur retro, fictione mediante, actus factus per ratihabitionem, æquitate suadéte, ut dicebam supra, tradit nouissimè Bar. in l. si fundum. nu. 3. ff. de ser. rust. præd.

Quintò, & ultimò facit contra communem, quia ubi tractatur de magno præiudicio, & maximè (ut dicebam supra) tertij, non admittitur hæc præsumptio diuturnitatis temporis, tradūt Ferrarien. hic, post Bar. in dispu. inci. mulier habens magnum patrimoniū, in fin. sed hic agitur (licèt ipsi sic non deducant) de magno creditorum præiudicio. l. 1. in prin. ff. de sue. edic. ergo ratificatio non præsumetur.

Sed & ad istud quoque respondebo, creditores imputandos, cur iura sua neglexerint persequi, antequàm tempus laberetur, ita ut nec sibi ius in re diceretur acquisitum, sed ad rem. immo quòd nec eis ob id præiudicatū est, ex quo sciunt (ut ibi dicitur) cum quo congrediantur. & sic ex his communis opinio glossæ & Azo. defensata manebit.

In ead. glo. ibi, sed hodie, concluditur, quòd

25 hodie etiam patre ignorante † bono. posses. peti potest, ex hoc potissimum, quia fi. potest eo inuito. l. fi. §. fin autem patre recusante. C. de bonis, quæ liber. potest utique etiam, & multomagis, ignorante. l. qui potest. ff. de regu. iu. tamen (ut dicebat Angel. referuntq; Ferrarien. hic, & Ias. ante eos) quia reg. hæc est fallax, nec uniuersalis notaturq; fusius in ea. aliter ostendi potest.

Et secundò hoc idem uerum esse, quia ratio, qua dicimus, olim cognosci non potuisse bono. pos. ignorante patre, nulla alia fuit, nisi ista, quia quicquid acquirebat filius, acquirebat patri. l. placet. ff. de acqu. hæred. l. 1. ff. si quis à pa. fu. ma. hodie correcta est (ut dictum fuit supra, & habetur in §. 1. Insti. per quas per. ius nob. acq. & in l. cum oporret. C. de bonis quæ lib.) ergo & lex, & sic quòd etiam ignorante patre peti possit. l. 1. ubi glo. ff. de legi. tu. & ita arguit etiam Ias. in l. quod dictum, col. 1. ff. de pact. & in l. 2. in 5. lectura de bon. pos. contra tabu. & in l. si quis filium, in pen. C. de inoffi. testam. & dicta gl. hoc modo inducitur. lex 12. tab. solos agnatos uocabat ad tutelam, quia soli etiam uocabantur ad successionem. hac de re, ut bona uerterentur, nec dilapidarentur, hæc ratio hodie correcta est, sublata differētia agnationis & cognationis, ergo & lex, quòd cognati etiam tutores esse possint.

Tertiò & ultimò, quia dixi aliàs satis, probat, nam illud idem operabatur olim iussus patris in aditione hæreditatis, quod quidem operabat in bon. poss. ratificatio, quoniam aliàs nec aditio ualuisset, nec bon. pos. agnitio, uerum hodie iussus non requiritur. d. §. si autem recusante, ergo nec ratihabitio, ergo ignorante patre hodie agnosci peti; poterit, & ita cum ista glo. * communiter tenetur.

Nihilominus aliqua obst. & contrarium suaderi ex eis facilè potest, quòd maximè sentiunt Ang. Ias. & quidam alii, & potissimum, quia correctio uitanda est, uulg. l. 1. C. de inoffi. dot. c. cū expediat, de elect.

Verum quod dicitur in d. §. fin autem, corrigendo dicitur tantùm, & locum habet patre recusante, ergo non ignorante.

Confirmant Ferrarien. quòd uerba sunt ablatiuorum absolutiuorum, quodq; resoluuntur in conditionem. l. à testatore. ff. de condi. & demō. maximè prolati à lege, & in futurum, ut hic, cuius natura etiam est loqui de futuro, ut per Bart. in extrauag. ad repr. in uerbo, ruptis. & q; deniq; naturam præcisam habent, ergo in recusatione tantùm intelligentur, non in ignorantia patris.

Et quia (ut inquit Ias. in correctoriis non fit extensio de uno casu ad alium, iuxta no. in auth. quas actiones C. de sacrosan. eccl.

Et quia etiam facilè fuisset legislatori hoc ipsum exprimere, si uoluisset. l. unica. §. sin aūt. uer. sin uerò. C. de cad. toll. non expressit, sed de patre recusante tantum dixit, ergo.

Secundò probatur per tex. in d. l. fin. in fi. ubi dicitur, quòd disposita ibi, extenduntur ad casus similes, sed ignorans non est recusanti similis, sed dubitanti. l. si per errorem, & ibi no. ff. de iurisd. omn. iud. ergo.

Tertiò & ultimò, quia esto quòd filius sit acquisitionis capax, attamē pater est legitimus ipsius administrator. l. 1. C. de bo. ma. actiones exercet, auth. tricennalis, & ibi Pau. Cast. C. eod. & si bona alienat, ea, eo uiuente, filius non recuperat. d. l. 1. in fi. multa Bello. consil. 24. nu. 4. ergo nec eo igno-

ignorante debet posse bo.poss.agnosci.

Sed ab opi.glos.& communi non puto esse recedendum ex supradictis. Nec facit, ꝙ d.l.fin. sit correctoria iuris antiqui, & ꝙ in correctoriis non debet fieri extensio: quia imò fit, ex identitate rationis, si expressa sit, uel una tantum exprimi potuit, qm̃ tunc pro expressa habetur. l. quãuis. C. de fideicom. & ad propositum no. in d. authen. quas actiones, & in l. si uerò, in §. de uiro. ff. sol. mat. & in l. si constante. ff. eod. uerum in l. noua, expressa est ratio. §. 1. Insti. per quas pers. l. cum oportet. C. de bonis quæ lib. quæ ita in patre ignorante potest uerificari, sicuti etiam in inuito, & recusante, ergo.

Vel dicamus aliter, ꝙ facta æquiparatione regulariter inuiti & ignorantis à lege antiqua, siue patris iubentis & ratum habentis. l. si qs bona. §. iussum. ff. de acq. hær. & hic, nouaq; superuenerit in inuito & recusante loquens, intelligẽ loq. ẽt in ignorante. l. si quis seruo. C. de fur.

Non obst. quòd sint uerba absolutiuorũ ablatiuorum, quia non est semper uerum, maximè ex supradictis, in casu d. §. sin autem. & breuiter intelliguntur suppositiuè, dato ꝙ pater recuset, & fusius, ut no. in l. unica, per illum tex. infra, qñ non pet. part.

Non obst. ꝙ facilè fuisset hoc ipsum exprimere, quia uerum est: sed tamen dico necessarium non fuisse, ex quo est perinde, ac si expressum fuisset. l. nominis & rei. §. uerbum ex legibus. ff. de uerb. sign.

Minus facit secundum, quòd ignorans nõ est recusanti similis, quia imò est in casu præsenti, ut bo. pos. hodie peti potest, sicuti hæreditas inuito patre, ex quo (ut diximus) illud idem operabatur ratificatio in bo. poss. qđ iussus in hæreditate. & ideo dicebat nouissimè Bal. in c. cũ speciali, nu. 5. de ap. ꝙ similia ea esse dicunt, inter q̃ non potest reddi diuersitatis ratio, & no. in l. nõ possunt. ff. de legib.

Non obst. tertium & ultimum, quia est uerũ, quo ad effectus aliquos, & maximè agendi, & ne bona dilapidet filius, in quibus usumfructũ habet ipse pater, neve testamentum faciat, ut in §. 1. Insti. quib. non est perm. fac. test. sed non (quod dixi aliàs etiam) ut impediat agnitionem bo. po. quominus possit fieri quoq; pře ignorante hodie, ut dixi pariter, quo iure etiam hæreditatem adit. & nouissimè declarat Bal. hic, col. 5. & pro declaratione nota, quòd semper in filio loquuta est gl. qm̃ peculium aduentitium non cadit in seruo, ut p Bar. in l. eum filio, in 2. q. & ibi ẽt Ias. co. 4. ff. de leg. 1. & ista sufficiant.

In glo. fin. in prin. dubitatur, an ex quocunq; capite ueniat filius, semper tempus sit unius an-
26 ni. & breuiter † concludit, quòd sic, & benè, qa semper uenit ut filius, & sic ut suus. l. 1. §. sed uidendum. ff. de succ. edic. l. de bonis. §. huic. ff. de Carbon. edic. & ita hac ratione transeunt Doct. estq; opin. communis, * & uidetur etiam casus clarus in gloss. allega. in l. penult. in §. primo. ff. quis ordo.

Et hinc est (ut dicebam aliàs) quòd in descẽdentibus tantum habet locum collatio, ẽt si succedant per unde agnati, qm̃ ueniunt semper, ut sui, & maximè qui sunt in primo gradu. & no. in l. si emancipati, infra de colla. quodq; non poterit præscribere pro hærede. l. nihil. C. de usucap. pro hæ. ex quo in eo noua hæreditas non obuenit, neq; nouus titulus pro hærede in ea causaẽ. tradit Ias. in l. in suis, in prin. col. 2. ff. de liber. & posthu. contra Alex. ibi, & in l. qui se patris, col. 4. infra, unde libe. & in l. si filius qui patri, in ult. ff. de uulg. & pup. subst. & Bal. in rub. de pscr. nu. 14. & placet mihi, qm̃ ratio d. §. huic, & d. l. pen. est generalis. l. regula. §. & licet. ff. de iur. & fact. igno. & ꝙ deniq; non dabitur, hac rõne, in eo hęreditas iacens, imò ꝙ si quis ageret ꝫ hæreditatem iacentem succumberet. l. cum hæreditas, & ibi Bal. C. depo. declarat idem Ias. in d. l. in suis, & Alexand. in præalleg. l. si filius qui patri. & ita cum habeamus iura (ut diximus) clara, transeũdum foret.

Sed tamen aduertendum est, quia reddi dubia omnino conclusio hæc probabiliter põt, & præsertim ex eo, quia sic sibi ipsi succederet filius, ut ẽt dicitur in d. §. sed uidendum. ibi, sed an ipse sibi succedat, dictuq; absurdissimum uř. l. 2. ff. de stip. ser. §. at nec is qui, Insti. de inut. stipul. c. fi. de insti. & fusius ut in 3. lectu. diximus. aliàs à simili, posset quis sibi ipsi obligari, uel donare, & tñ non potest, quia naturalis rõ non patitur, ut inquit Soci. in l. frater à fratre, in princ. & nu. 3 c. ff. de cond. ind. Bal. in l. legatum, in princ. per illum tex. ff. de lega. 1. ergo nec ad propositũ hic, ꝙ filius sibi ipsi succedat.

Et urget, sed pro sol. dic. plerunq; non inconuenire. l. an manumittere. ff. de ma. uin. l. quotiẽs §. item si temporali. ff. de neg. ge. l. fistulus. §. fundum. ff. de contrahen. emp.

Vel & melius, quòd non loquitur propriè de successione, sed de filio, qui in locum alterius deueniat. l. si hæreditas. §. qui filiũ. ff. de testa. tut. l. meminisse. ff. de offi. procon.

Aut, & tertio loco, ꝙ sicuti seruus fugitiuus sui ipsius furtum facit. l. 1. C. de ser. fug. & tñ furtum est contrectatio rei alienæ. l. 1. ff. de fur. impropriè q; furtum: ita etiam filius sibi ipsi succedat, in casu isto. & no. in simili, in c. cum oẽs, per illum text. de consti.

Secundò obst. huic conclusioni, quia si ueniat per unde agnati, uel cognati, debet uenire cum sua qualitate. l. Pomponius. §. cum quis, ff. de acqu. pos. qũo arguunt ẽt Ferrarien. in l. emancipata, col. 2. & 5. infra eod. ergo tempus erit centum dierum, & non unius anni.

Quod etiam fallax est, quia esto quòd ueniat per unde agnati, uel unde cognati, cum semp ueniat

niat ut ſuus,& ut filius.d.§.huic, dici nõ poteſt, quòd ueniat cum qualitate ſua,ut tempus ſit cẽtum dierum,ex quo filiatio & ſuitas præponderant.l.3.ff.de tute.Bar.in l.fi. ff.de offic.procon. maximè quia nòn repugnant, ſed earũ effectus, ut pulcherrimè declarat Areti: in §.permiſſum, nu.2.Inſti.de tut.

Tertiò obſt. quia ſic infinitas non uitaretur, ex quo excluſus de iure ciuili an. 30. alios 30. haberet ueniens per unde agnati, & alios 30. p unde cognati,ut per Pau.Caſt.in l.quamdiu. 1.ff. de acq.hær.Alex.conſi.90.col.2. uol 2. & malè. l.fi.in fi.ibi,ne in infinitum cauſæ retractentur, & ſopita iam negotia per huiuſmodi uiã iterum aperiantur.C.de fid.inſtr.

Cui arg.etiam poteſt reſponderi,ꝗ licèt tempus ĩfinitum ſit hoc modo, pôt tñ ad finitum reduci.l.qui reſtituere.ff.de rei uendi.Bart. in l.fi. col.2.C.de ſactoſan.eccl.ſicq; conſultum erit & creditoribus, ut ſciant cum quibus congrediantur,ut dicitur in l.1.in princ.ff.de ſuc.edic.& eſt arg.in l.diffamari.C.de ingen.ma.& in l.Titia.ff. de accuſ.cum ſimilib.

Vel quòd eſt infinitas legis toleranda. l.ſi ita ſtipulatus.ff.de fideiuſſ.& dicit Pau. Caſt. in d.l. quamdiu, habuiſſe de facto. quod etiam refert Alex.conſi.prealleg.

Et ad propoſitum d.§.ſed uidendum,ꝗ excluſus à capite unde liberi,poteſt ex alio capite uenire,& ſic à capite unde agnati,per unde cognati.facit etiam,quia ſic excluſus à bo.poſ.non eſt excluſus à iure adeundi.l.ſuum.C.de iu.delib.& quáuis capitulum perdiderit negligentia priuilegium ꝯſuetudinis,non tñ perdidit ius cõe.

Minoris exemplo, qui licèt in reſti, in integr. ſuccubuerit,pôt tñ ad ius ordinarium recurrere.l.2.C.de reſ.in.uen. & quia rurſum qui pdidit electionem actiuè, non tamen eam perdidit paſsiuè, tradit Bald.in c.irrefragabili,num.8.de offi.ordin.& eſt arg.amplius,in l.ſi domus. ff.de ſeruit.urba.præd.& in l.ſi filius,in §.ſed Paulus. ff.de bo.lib.& in l.ſi pater,in §.qui duos.ff.de adopt.idem Alex.conſi.53.col.2.uol.3. pro abſoluto habentes,quòd ſemper ueniat ut filius, & (ut diximus) annum habeat, ad differentiam extranei,ut ſtatim glo.ſubiicit,& rurſum benè.l.2. infra eod. imò ꝗ nec in hoc miles priuilegiatus eſt.l.in fraudem.§.ſi.ff.de mili.teſt, & nouiſsimè ita etiam tenuit Crot.in l.q Romæ,in §.duo fratres,nu.3.ff.de uerb.obl.

Secundo dubitatur,ibi,hodie non niſi &c. an
27 filius inſtitutus contemplatione patris, † poſsit eo inuito,uel ignorante,bon.poſ.agnoſcere,uel hæreditatem adire, quam profectitiam eſſe declarat (in aduentitiis enim dictum fuit ſupra) & breuiter concludit,quòd non,per text.in l.ſed ſi plures,in §.in arrogato.ff.de uulg.& pup. ſubſt. ubi dicitur (ꝗ enim profectitia ſit, probatur in l.profectitia,in prin.ff.de iu.do.Pau.Caſt, conſi. 96.col.2.uol.2.clarius Corn.conſi.235.colum. 1.uol.1.) ſi pater arrogator filio arrogato ſubſtituerit, ꝗ habebit ſubſtitutus non ſolum bona patris arrogantis, uerum etiam quæ ipſi arrogato, patris contemplatione, exempli gratia, uel ab amico, uel à cognato ipſius, relicta fuiſſent, & uerba adeo clara ſunt,ut negari non poſsint. pulcherrimam tamen diſtinctionem ponit Por. Inſti.per quas perſ.nob.acq.col.2.

Et in ſimili eſt text.in l.hinc quæritur, in §.1. ff.de pecu. ꝗ ſi ſeruo dotali legatum relictũ ſit, mariti contẽplatione,marito acquiretur,& non mulieri. & in l. dedit dotem,in princ.ff.de colla. bon.& in c.requiſiſti,de teſta.Bal.hic,col.5. ubi rurſum dicit,ꝗ non profectitia eſt, ſed quaſi profectitia,quodq; ius antiquũ immutatum non eſt hoc caſu.idem Bal.conſ.63.col.1.uol.1. ſed tex. in præal.§.in arrogato,non dicit,ꝗ patris iuſſus requiratur,uel in bo.po.ratificatio.

Et ideo contra iſtam concluſionem facit. Nã idem operatur oppoſitum in oppoſito, quod propoſitum in propoſito.l.fi.uulg. ff.de lega.3. l.& ſi contra tab.ff.de uulg.& pup. uerum in caſtrẽſibus,ſeu hæreditate, quæ ex caſtrenſibus occaſionibus, pleno iure ſpectat filio, eodem recuſante pater adit.l.fin.§.ſimilique modo. C.de bonis quæ lib. ergo & filius in profectitiis,tradit Bart. in d.§.ſimiliq; modo.

Secundò (& hæc eſt ponderatio Decii hic) quia dr̃ in d.§.ſimiliq; modo, ꝗ eſt perinde ac ſi pr̃ ab initio fuiſſet inſtitutus, ergo multomagis filius admittet in pfectitiis,q fuit iſtitutus verè.

Tertiò ponderabat adhuc illũ text. in fi. dũ dicit pariter,ea omnia determinata fuiſſe ad tollẽdam diſcordiam inter patrem & filium, q̃ uerba & hoc caſu poſſunt uerificari,ergo ſicuti inuito patre,& ignorante,tã aduentitia,q̃ caſtrẽſia,pñt acquiri,ita acquirentur hæc profectitia,arg. in l. 4.in §.totiens.ff.de dam.inf.

Quartò,quia hæreditas patris,plus debita eſt filio,q̃ econtra,hæreditas filii pr̃i. l.in ſuis. ff.de lib.& poſth.l.ſcripto.ff.unde liber.l.liberorũ, in fi.ff.de uerb.ſign.ſed pr̃ recuſante filio inuito & ignorante adit.d.§.ſin autem recuſante, ergo & filius,quamuis quaſi profectitia ſit.

Quintò & ultimò, qa ſi rurſum grauatus eſt filius,ꝗ uiuo eo,& recuſante,pater adit,& mortuo,omnia iure peculii occupat. l.2. l. pater qui caſtrenſe.ff.de caſt.pec.debet ſaltem releuari in hoc,ꝗ ipſe quoq; , patre ignorante, & profectitiam adire poſſit.l.eum qui.ff.de iurt iur.l.1.ff.ſi quis ã pa.ſue.ma.

Sed tñ debilia ſunt, nec ab opin.glo. quæ cõis eſt, * recedendum puto. & pater, qa primũ uerum eſt,ꝗ. ſ.oppoſitorũ eadẽ ſit diſpoſitio, ſi nõ poſſit diuerſitatis rõ aſsignari,ut p glo.in d.l.& ſi contra.ff.de uulg.& pup.ſubſt.Galliau.in repe ti.l. centurio,col.54.eo.tit.

Vnde,& bene,hac de re,dicebat etiam.Bar. in

l.quod dicitur, col.ult.ff.de uerb.obl.ꝙ pater stipulatur filio emancipato, è contra uero non, qa uotum patris est quærere filio, non è contra.l.scripto.ff.unde lib.

Et in l.si is cui.ff.de fur.quòd actio commodati tollitur ipso iure per condictionem furtiuam, è contra uerò ope exceptionis, ex quo furtiua condictio est plenior, argu in c.si pater, de testa. in 6.ubi substitutio in dubio iudicatur directa, quia est plenior obliqua,

Sed hic diuersa est ratio, quia in castrensibus agitur de iure speciali tollendo (ut dicit Alex.) in profectitiis uerò, de tollendo iure communi, id facilius tollitur, q̃ istud.l.eius militis.§.si militia missus.ff.de mili.test.ergo.

Et ideo dicebam supra, ꝙ exclusus à restit.in integ.non propterea erit hac ratione exclusus à iure communi, post Bald. in c. irrefragabili, nu. 8.de offi.ordin,

Et si replicaretur, ut per Deci.hic, ꝙ Imò etiã dicto casu agitur de iure communi tollendo, qa filius uice patrisfam.fungitur.l.2.ff.ad Maced.l.4.ff.de castr.pec.respondebo, uerum esse, si mutuo pecuniam accipiat, siq; agat, & res castrẽses persequatur, non si recuset hæreditatem, sibi, occasione castrensi, obuenientem, quia tunc de iure speciali tollendo agitur (ut diximus) Ideo nimirum si pater adit, eo inuito & ignorante, siq; in profectitia secùs, quoniam omni casu de iure communi ad eum spectat; & pleno q̃dẽ iure.

Vel ad regulam aliter dicamus, eò redeundo, unde discessimus, ꝙ uera sit, quãtũ ad cognitionem.l.1.ff.de his qui sunt sui uel alie.iu.

Seu quantum ad iuris dispositionem.l.diẽ ꝓferre.§.stari.ff.de arb Bar.in l.Inter stipulantem, i §. sacramenta, col.3.ff.de uer.ob.& nõ ut possit filius adire, ſe inuito, uel ignorãte, sicut pr̃ pôt castrensem, ignorante filio.d.§.similiq; modo.

Non obst.secundum, quia procederet arg.q̃n filius, patris contemplatione, institutus nõ fuisset. licèt ergo uerè institutus fuerit, ea ratione tamen non debet posse adire, nisi patris iussus præcedat,

Minus etiam obst.tertium, quia uerba illa ad castrensia restringuntur.l.si idem cum eodem.§.fi.ff.de iur.om.iud.l.talis scriptura, & utrobique no.ff.de leg.1.

Non obst.quartum, quia pôt dici, antecedens uerum non esse.l.nam & si parentib.ff.de inof.testa.ibi, turbato in ordine mortalitatis, nõ minus parentibus, q̃ liberis piè relinq debet.ergo & cõsequens falsum, requiretq; iussus in ꝓfectitiis, rõne patriæ potestatis, in castrensibus uerò poterit pater, etiam ignorante filio adire.

Non obst.ultimum, quia id erat uerum de iure antiquo, & q̃n filius decessisset intestatus, non hodie, ut dicebam aliàs, & no.in d.l.pater qui castrense, ita ut nec simus in casu regul. l. cũ qui. ff.de iureiurand. & similium, & consequenter, quòd alia ratione liceat patri castrensia adire indistinctè, filio autem non profectitia, nisi iussus præcedat.

Et quòd hæc opin.glo.sit uera, ex eo maximè probatur, quia ubique tñ de bonis aduentitiis dictum est, in d.l. fi.& in d.l.cum oportet, alleg.sæpe.C.eo.ꝙ hodie patre etiam inuito & ignorãte possit filius adire, ergo quo ad profectitia ius antiquum immutatum manebit.l.sancimus.C.de testa.& præcipuè quia primo casu etiam fit consolidatio proprietatis & usufructus, ut in simili in l.in reb.C de iure do.Bal.cons.9.col.1.uol.1.no.tex.in §.fi.Insti.de usufr.secundo casu haud cõsiderabile, ex quo profectitia pleno iure pertinent ad patrem. Inde quoq; cõsiderantes, ꝙ correctio, sui natura, odiosa est, & nunquam facta ĩtelligitur nisi expressè appareat.l.1. C.de inoffi.dot.glo.in l.fin.ff.fin.regun.Bar. in l.quod dicitur, colum. 2.ff.de imp.in reb.dot.fac.& in l.2.colum.1.C.quæ sit long.consuet. bon.text. in l.fin.in princip.C.de indic.uid.coll. Imò dicit idẽ Bart.quòd nec corriguntur ff. ex identitate rõnis, nisi quatenus lege expressum sit, in l.siue.ff.de iure patron.

Tertiò & ultimò dubitatur in fi. glo. quæ sit
28 ratio, ꝙ in aditione hæreditatis requiratur iussus. l.si quis mihi bona.§.iussum.ff.de acq.hær. in bo.poss.uerò non, ut hic.

Et breuiter respondet hoc ideo esse, quia hæreditas est de iure ciuili, quo patria potestas curabatur, bono.poss. uerò de iure prætorio, quo non curabatur.l. nam & ciuium. ff.de his qui sunt sui uel alien.iur.§.ius autem, Instit. de patr.pot.§.emancipati, Instit.de hæred.quæ ab intesta.def.

Et est simile in obligatione naturali & ciuili, quæ hac de re, quia scilicet curatur patria potestas, inter patrem & filium non oritur. l.frater à fratre.ff.de condict.indeb.naturalis autem tantũ sic, quia oritur ex consensu.l.eum amplius. §.in natura debet.ff.de regulis iuris, consensus est de iure gentium, quo non curatur, sicuti nec canonico, ut ibi not. & in c.si annum, de iudic.in sexto, ergo.

Melius curatur etiam in iudiciis, ideo sine cõsensu ipsius agere & experiri non pôt. l.fi. §.necessitate.C.de bon.q̃ lib.& tamen in actionibus in factum, descendentibus ab edictis, uel interdictis prætorum, secus, ut per Bart. in l.in factũ actio.ff.de act.& obl.

Nihilominus tuta non est; ex quo restitutio, quæ fit ex Trebel.Senatusconf. est etiam de iure ciuili; & tamen (ut inquit Barto.hic, nume 1.& Bald.colum.4.) non curatur patria potestas, nec iussus requiritur patris.l.seruo inuito, in princ. ff.ad Trebel.

Et quia filius agit ꝯ patrem, dilapidantẽ bona, quæ sibi restitui debebant.l.Imperator. ff.ad Trebell.imò (ut dicebam aliàs) si non curaretur

de

de iure prætorio, quod nec etiam ratificatio esset necessaria, & tamen est, ut hic, & in l. finali in §. . ff. quis ordo.

Sed cogita nunc, si possit defendi, quoniam primum est, quod restô. s. iuris ciuilis sit: uerius, quod cōsensus patris non requiratur eo casu, nec curet patria potestas, sed falsum, quod contrarium non sit regulare, & maximè in aditione hæreditatis, ex quo in restitutione agit de iure iam quæsito persequēdo, ut per Bar. in d. l. seruo inuito, in fi. prin. & in l. is pōt. ff. de acq. hær. l. pecia rerum. §. 1. ff. ad legem Fal.

Non obstat secundum, quia speciale est etiam d. casu, ut ibi per Imo. in prin. sicuti cū agit in castrensibus. l. 4. ff. de castr. pec. l. fi. in prin. & ibi Odofr. col. 3. C. de bo. q. lib. uel iudicium instituit rōne dotis, ut decidit Alex. in l. 1. col. 9. ff. sol. ma. & fustus, ut in l. is nulla. ff. de iud.

Non deniq; tertium & ultimum, quia etiam quod ratificatio desideretur, non propterea sequitur, quod patria potestas tolletur, ex quo non posset, eo ignorante, bo. pos. agnoscere, & tamen potest, ut hic, & agnitio ratificari, si uoluerit, non quòd necessaria sit.

Alia tñ, & secundò assignatur ratio, ut hic per Bar. quod ideo in aditione hæreditatis iussus requiritur, quia est actus magis solēnis, quàm bon. poss. & no. in l. qui in aliena. ff. de acqu. hær. & in d. l. seruo inuito. ff. ad Treb. praeter, quia iura directa in hæredem transferunt ut l. 1. ff. de po. hę. pe. in bon. pe. si. uerò utilia, ex quo prætor hærede directò facere non pōt. §. quos aūt. Insti. de bo. po. l. 2. ff.
* co. l. 1. ff. ad Treb. & est * communis.

Nec illa prima facie uidetur tuta, quoniam in simplici optione serui, legata filio, iussus requiritur l. Iulianus. ff. de leg. 3. tuit. motiuum Decii.

Parum salis habens, si hanc quoq; tutari uelis: quia conuenit, ut iussus præcedat, quoniam legatū acquirebat patri, & quia pater solus poterat repudiare. d. l. legatum, prima. ff. eo. & quia aditioni hæreditatis æquiparatur l. actus legitimi. ff. de re. iu. sicut bon. pos. & restitutio ex Treb. S. C. in l. seruo inuito, in prin. ff. ad Treb.

Instat rursum contra hanc rōem idem Dec. & Cur. quia iura directa, & utilia, effectu nō differunt. l. actio negotiorum gest. ff. de neg. gest.

Et adhuc male, quia esto quod respectu consecutionis non differant, differunt tñ nomine & origine, ut per Ang. in l. nominibus. C. de act. & obli. & quia uni per se, & suo nomine, competere non possunt, quia utilis datur ex æquitate, quæ cessat in eo, qui habet directam, secundum Bart. in l. si hæres, in prin. ff. ad Treb. multa Bal. consi. 154. col. 1. uol 5. & facit etiam, quia actiones directæ sunt uuliores utilibus. l. quotiens, in prin. ff. de admi. tu. probat exemplis Bal. in l. executorem, col. 4. C. de execu. rei iud. & quia actio in rē utilis concurrit cum condictione ob causam, directa non, quod Bar. notat in l. 2. col. 2. C. de condict. ob cau.

Non omittentes quoq; & ultimò, quod quando habet locum directa, ad utilem recurri non debet, ut inquit Flor. in l. communi, in §. si duo. ff. communi diuidundo.

Alia etiam obst. sed respondendum est, ut dixi in 3. lectu.

Tertia et assignatur, quod ideo iussus requiritur, quia est actus legitimus, nec pōt stare in pendenti, haud considerabile in bo. po. l. actus legitimi. ff. de reg. iu. l. est receptum. ff. cōia præd. fuit Bald. hic. opp. 9. & in l. cum mulier. col. 10. ff. sol. ma. & in l. cum qui, in fi. ff. de acq. hær.

Quam adhuc impugnat Dec. quia multi sunt actus legitimi, qui tñ stant in pendenti, de quib. in d. l. actus legitimi.

Respondetu, & illam quoq; saluā, id non esse regulare & consequenter non attendendū c. quæ à iure, de reg. iu. in 6. l. ab ea parte. ff. de prob. l. nā ad ea. ff. de legib. cum uulga. quarè aūt dicantur actus legitimi, & maximè hæreditatis aditio, declarat Bal. hic, in d. 9. opp.

Quarta assignatur in hæreditate, ne pater inuito oneri obligetur. l. qui in aliena, in princi. ff. de acq. hær. in bon. poss. haud considerabile, cum sit præambulum po. hær. petit. l. 1. & 2. ff. de po. hę. peti. l. 1. C. quorum bon. dictumq; etiam fuit s. & cum hęc sit ratio Iurisconsulti in d. l. qui in aliena, ad decisionem d. §. iussum. dubitationem, seu disputationem, non recipit. c. 10 illis. 4. dist. l. 1. C. de crim. sacri.

Ergo non sit regulare, facit, quia in his etiam, in quib. requiritur spāle mandatum, fauore mandātis, sufficit quod in genere causa exprimatur. ita Bar. in l. filiusfam. nu. 9. de don.

Quinta & ultima (ut dicebam aliàs) pōt assignari, ideo iussum desiderari in aditione hæreditatis, quia agitur de patre irreuocabiliter obligando: in bo. pos. aūt non, ex quo pōt eam ratā non habere, si agnita sit, & maximè, quia ita pro forma à lege dispositum est, à qua recedere non licet, aliàs actus foret nullus. l. q Romę. §. Flauius. ff. de uer. obl. l. scio, in fi. ibi, quasi forma quadam obstrictus. ff. de ap. l. quidam decedens, in fi. principio. ibi, nemo enim formam, antiquitus constitutam, remittere pōt. ff. de admi. tu.

Et hoc est quod dicebat Bal. in c. cum in uestri, nu. 1. de elect. quod quædam sunt de forma, quodq; horum transgressio nullitatem inducit, ut in d. §. iussum, quædam uerò de præcepto, & horum trāsgressio inducit pœnalitatem. & quædam deniq; de consilio, & hæc non obligant, nec omissa actum uitiant, ut ibi.

Verum extra gl. quæritur, quod in restit. fideicom. nū
29 quid si filio fieri † debeat, requiratur iussus patris. Bar. hic, Bal. & oēs, concludunt, quod non, pro limitatione d. §. iussum ex quo æquiparatur bon. po. dictumq; et fuit s. & uerissimū e , cū habeamus tex. clarum in d. l. seruo inuito, in prin. ff. ad Treb. & maximè, facta æquiparatione, per uiam regulæ,

ut ibi, & quomodo gl. intelligi debet, in l. si quis seruo. C. de fur. q̃ sic declarat Soc. in l. sciendum, col. 3. ff. de leg. 1. ꝙ dispositum in uno, æquè ẽt in alio dispositum intelligatur.

30 Item, & non ab re, quid in querela † delata filiu, dic ꝙ solus etiam agit. l. Papinianus, in prin. ff. de inof. test. & plus subiicit ibi Iurisconf. si filius eam sibi delatam recusarit, ꝙ patri non deferetur, idq́; etiam glo. in l. fi. in prin. in uerbo, recusante, ad fi. C. de bonis quæ lib.

Non omittentes quoque, ꝙ potest nomine filii agere, non tamen eo inuito, ut no. in d. l. Papinianus, & est tex. in l. filius, secundum ueram inductionem, de qua supra in glo. emolumentum, ibi, commodum uictoriæ alii parat. ff. eod. & ex his finis sit huic difficillimæ, & not. legi, die 21. Decemb. 1556. Laus Deo opt. max.

SVMMARIVM.

1 *Hæreditas à filia non adita transmittitur ad ascendentes, & an transmittatur ad quoscunque. nu. 2.*
2 *Institutus beneficio posthumi præteriti bonorũ possessionem contra tab. intentat.*
4 *Emancipati beneficio prætoris ad successionem uocantur.*
5 *Filius uentre præterito hæreditatem transmittit, si antequam adeat decedat.*
6 *Bono. poss. prætoris authoritatem requirit, & eaq; sunt facti ad hæredem non transmittatur.*
7 *Filia quæ neglexit adire repudiasse uidetur.*
8 *Hæreditas quæ non est in bonis agnoscendis, non transmittitur.*
9 *Facultas simplex non transmittitur.*
10 *Hæreditatem agnoscere, est ius personale.*
11 *Bon. poss. intra annum à filia non agnitam, non trãsmittitur, & an idem sit in filia emancipata, & cum mysterio uictum, nu. 12.*
12 *Bon. poss. suis communicata quare non transmittũt sicut hæreditas.*
14 *Filia in l. emancipata. C. qui admi. an intra annum fuerit etiam mortua.*
15 *Beneficio legis unica. C. de his qui ante aper. tabu. ita hodie bon. poss. ad descendentes sicut hæreditas transmittatur.*

Impp. Dioclet. & Maximia. AA: & CC. Marcello.

L. Emancipata.] Ad euidẽtiam huiusce breuis, nõ. tñ, & difficilis legis, præmittẽda essent quæ præmittit Bar. in l. uentre, nu. 11. 24. & 29. ff. de acq. hæ. de triplici transmissionis specie, ratione suitatis, sanguinis, & beneficio l. cum antiquioribus. C. de iur. delib. sed qm̃ ea in progressu & discursu ipsius uidebimus, ad saturitatemq́; declarat Iasconsultò omittenda sunt, & quia oretenus diximus etiam in l. 1. s̃. eo.

Casum igit in terminis (summario enim plana est alids, nec propter sui breuitatem diuidit) sic figura.

Pater decessit ab intestato, filiam emancipatã reliquit (ut uerba sonant) quæ cũ sibi esset bo. poss. delata unde liberi, eã intra annũ non agnouit. l. 1. §. largius. ff. de succ. edi. l. pen. §. fi. ff. quis ordo in bon. poss. ser. glo. fi. in l. 1. supra eo. moritur. Dubitatum fuit hic apud Diocl. & Maximianũ Cæsares, præstantissimos huiusce legis nr̃æ authores, nunquid transmitteret ad hæredes.

1 Et breuiter, ac prima † facie, uidebatur dicẽdum, ꝙ sic, dubitandiq́; rõnem faciebat tex. in l. apud hostes. C. de su. & leg. ubi in simili hæreditas, quanuis à filia adita non sit, transmittitur etiã ad quoscunq; hæredes, ẽt extraneos, & est casus clarus, si pater apud hostes sit mortuus, ut ibi tradit Bar. in d. l. uentre, nu. præalleg. 11. ff. de acqu. hær. & in l. 1. in §. ibidem. ff. de colla. bo. & in consi. 30. incip. Vanitius, in 1. col.

2 Et idem † ac secundò habetur ẽt in l. 1. C. de his q ante aper. tab. nec in alio differũt, nisi ꝙ in d. l. apud hostes, transmittit in ascendentẽ, i. matrem, paterna hæreditas, non tñ ꝙ ẽt extranei nõ comprehendantur, ut s̃. in d. l. 1. aũt, in descendentes, & est arg. in l. nam & si parentibus. ff. de inof. test. & sic alibi materna in patrem. in l. si infanti. C. de iu. deli.

Sed ad propositum d. l. apud hostes, qũo potuerunt legislatores loqui de matre, cũ in suprascriptione Carino scribant? Solue, & uerbũ restitue, non Carino, sed Catoni mulieri, scripsisse, & sic quadrabunt uerba tex.

3 Tertiò dubitandi rõnem faciebat † tex. adhuc in l. illud. in §. fi. & in l. seq. ff. de bo. po. ꝯ tab. ubi si institutus, q posthumi nascituri p̃teriti beneficio poterat bo. pos. ꝯ tab. intentare, rõne de qua ibi Iuriscon. pulcherrima & naturali, moriat̃, eã ad hæredes transmittit. & subiicit (qđ est etiam ad propositum) hoc idem maximè locũ habere in emancipato filio scripto hærede.

4 Qđ & quartò rõne quoq; † suadet̃, nã certum est, ꝙ emancipati ad similitudinẽ suorũ uocant̃ beneficio p̃toris. l. meminimus. §. 1. C. de leg. hæ. ubi casus clarus: sublata ẽt dñia emancipationis, & patriæ ptãtis. §. nullam, in Auth. de hær. ab int. ut tradit Bar. in d. l. uentre. in 6. col. ff. de acq. po. & in l. 1. in §. si filius. ff. de su. & le.

In tm̃ ut præteriti admittantur ẽt ad expugnãdum testm̃ de iure ciuili, tanquàm sui, iuxta no. in l. filio præterito. ff. de iniu. testam. & in l. Gallus, in §. & quid si tantum. ff. de lib. & posth. & in l. posthumo. infra eo. & ibi dicemus.

Sed sui ad propositum transmittunt hæreditatem non aditam, ut s̃. & in d. l. apud hostes, ergo & emancipati bo. pos. quã non agnouerunt, & signanter filia, de qua hic.

5 Quintò dubitandi rõem faciebat, † quia uf mihi rursum, ꝙ sit casus in d. l. uentre. ubi si filius decedat, antequam hæreditatem adeat, uentre præte-

præterito, eam transmittit. Et idem in proposito nostro dicit Iurisconsul. in fin. in emancipato, quo ad bon. poss.

Quibus tñ non obst. contrarium deciditur in lege nostra, bon. poss. scilicet, non agnitam intra tempus anni, qđ liberis præfixum est, prælle. §. largius, non transmitti ad hæredes. hoc idemque & clarius in l. 3. in §. acquirere. ff. de bon. poss. & ex his ferè oia dicta glo. fi. erunt expedita.

Qđ est quoque in hæreditate regulare, ut ad alios tñ non transmittatur, quàm ad suos hæredes. l. unica. §. in nouissimo. C. de cad. tol. adhuc alleg. in gl. & ut infra latina.

Et per locum à speciali probatur de bo. pos. in l. Pantonius. ff. de acqu. hær. ubi transmittit de æquitate ius petendi resti. in integr. pp Pantonii absentiam, & non de iure. & de hæreditate in l. si qn is in grani, in §. eleganter, & in l. qui posthumos. ff. ad Sylla. qñ hæres aditionẽ retardauit ex necessitate, ut qõnem de familia haberet occisi, notatq; glo. in d. §. in nouissimo.

6 Et ad propositum decisionis est rō, †quia bo. pos. acquiritur per modum facti extrinseci, cũ requirat prætoris aditionem. l. t. §. decretalis. ff. de suc. edi. l. fi. infra eo. ea aũt q̃ sunt facti, non transmittuntur. l. 1. §. Scæuola. ff. si quis testa. lib. esse in fine l. cum hæredes. ff. de acq. po. ergo. & ita in simili ẽt arguit Bar. in l. eius q in prouincia, in 6. col. ff. si cer. pet. & cum ista ratione transit ẽt Deci. consi. 331. col. ult. nol. 2.

Et dicit Bal. ad idem, post glo. in l. idem Pōponius. in §. fi. ff. de rei uen. ꝙ hac de re uerbum dubium prolatum à testatore, non declarat in iudicio hæres, ex quo declaratio est facti ad ipsum non transeuntis, & ante eum Bar. in l. edita, in 4. colum. C. de eden. & ultimo loco Ias. in l. argentarius. in prima. ff. eo.

Et hoc casu non est una eademq; persona cũ defuncto, quod nota pro limitatione §. t. in authen. de iureiu. à mo. præst.

Et ꝙ factum non transeat ad hæredem, in pulchro casu quoq; tenet Alex. in l. si decesserit, in prin. ff. qui sat. cog. si quis promiserit Titium in iudicio sistere, ut eo mortuo liberetur, nec sistere teneatur eius hæredem, ex quo elt factum, qđ personæ cohæret, & ad hæredem non extendit. aliquid idem Bald. in l. fin. in princip. C. de edic. di. Adr. tollen.

Quam rõnẽ, q̃ eiusdem Bal. fuit & Sal. hic, ipugnant Ias. Dec. Sen. & Iunior, & ante eos ẽt Cor.

Moti, quia resti. in integ. est fact, & in ea requiritur pariter præsentia iudicis. l. quod si minor. §. fi. ff. de mino. & tñ transmittitur ad hæredes. l. non solum. ff. de in integ. resti.

Secundò, quia non de ipso facto transmittẽdo sed de ipsa potentia agnoscendi tractatur.

Tertiò, quia forte in bo. po. decretali procedit, non in edictali, de qua hic.

Quartò, quia hæreditas, non sic acquiritur p modum facti extrinseci, & in ea cessat ratio prædicta, & deberet transmitti, & tñ non transmittit ut supra. & in d. §. in nouissimo.

Quintò, quia ex alio factũ adhuc in aditione ipsius hæreditatis, ɔsiderabile est, pp aĩum, q rlt facti. l. bonæ fidei. ff. de acq. re. do. dictumq; fuit in rub. ĩ. satis, declarandus ẽt verbo, vel facto. l. p hærede. l. gerit. ff. de acq. hæ. & tñ aliquo casu trãsmittitur. l. 1. C. de his q ante aper. tab. l. apud hostes, proximè quoq; alle. C. de su. & leg.

Imò plus & sextò, ꝙ cum factum in actu naturali consistat, ex hoc facilius deberet transmitti, ut etiam Rimi. astruit, & probatur in l. ea quæ. ff. de acq. rer. dom.

Septimò ad idem subiicit, ꝙ forte q sunt facti difficilius transeunt, q̃ ea q̃ sunt iuris, in q̃stis, non quærendis, quo casu loqmur nos ad pñs, & licet elicere secundum eũ, ex d. l. cũ hæredes.

Octauò addo ego, benefacere, quia declaratio uoluntatis defuncti, si dubia sit, transit ad hæredẽ, & tñ est facti. l. si q̃s à filio. §. 1. ff. de leg. t.

Cuius ɔtrium tñ prima facie ĩ. post gl. & Bal. in d. l. idem Pomponius. ff. de rei uẽ. diximus: sed non officit, quia id in iudicio uerum est, non qa non transeat, sed quia uerbum erat declarãdum sed à iudice, cuius arbitrio semp relinq debet. & sentit Bal. mei, & bene, in d. l. si quis à filio.

Cogitabã, si rõ hæc posset ɔstanter saluari, ne tot fluctibus mergerei, & dici ad primũ, ut inter disputandum Dec. Iun. ait, ꝙ in restitutione i. qa ut plurimum de dãno uitãdo agitur, hic uerò de lucro, arg. in l. fi. in §. licentia. C. de iu. deli. & sensit Rimi. ut supra in 8. obiectione.

Qđ ɔfundi uĩ per tex. in c. 1. iu §. pterea. de p hi. feu alien. p Fed. in usib. feu. dicentem ꝙ imò tunc tractat de lucro pariter al. às si de dãno, conseruaret illæsus, nec esset opus alia restitutione. & ita pillũ tex. ẽt Bal. declarat, asserẽs dictũ fuisse Bar. in c. 1. in §. t. in 2. col. quo tẽp. miles. eo. li.

Secundò respondet idem Dec. speciale esse in resti. in integr. propter naturalem æquitatem. l. 1. & ibi Bart. ff. de consti. prin.

Et adhuc malè, quia non tollit arg. formaliter sicuti nec ẽt ex proxima respõsione, ꝙ quæ sunt facti non transmittuntur.

Itẽ, qa ẽt in bo. pos. æqtas naturalis ɔsiderabilis est. §. adhuc, Insti. de bon. pos. l. æq̃ssimũ. ff. de bo. pos. sec. tab. & tñ non transmittitur, ut hic.

Pōt igit dici, ꝙ transeat, seu transmittat ad hæredes, qa factum erat transmissibile, & reale, non personale, ut no. in l. 1. C. de fideiu. mi. ubi inspẽ Iacob. de S. Geor. & alii considerata ẽt personarum identitate, hic aũt non. & hinc est, ꝙ non transit aliter in fideiussorem, qui ppria obligatione tenetur, ut ibidem, & in l. 2. eo. tit. & de materia etiam in l. quia personale. ff. sol. ma.

Et ad propositũ resłōnis adeò uerũ est, ut trãseat, quamuis ẽt expressè non agaẽ, ut in d. l. non solum, & in l. hæredes. C. ad Velle. & tradit Ale.

sup. eo. & sic prims cæteris est minus piculosa.

Posset et dici, q cũ bo pos. deferatur ad finé, ut agnoscat, agnitioq; sit effectua delationis, sicuti agnitionis pos. hæ. peti. nec fuerit agnita, nõ transmittatur, quia perinde est, ac si delata non fuisset, & id quod non est, transmitti non potest, quoniam non entium nõ est qualitas. l. etus q in prouincia. ff. si cer. pet. est uerum, quòd uirtualiter eadem cum tertia supra assignata esse uidetur: tamen si bene considerabis, non est, & optimè facit in argu. quod dicitur in l. nam & si sub conditione. in prin. ff. de inst. test.

Vel & aliter, q cũ hæreditas, & bo. pos. æquiparētur. l. hæreditatis appellatione. ff. de uer. sig. nec illa transmittat, si adita non fuerit, ut ĩ. & in d. §. in nouissimo, non transmittitur pariter ista non agnita. l. à Titio. ff. de uerb. obli. sensitq; Cy. ac Cor. hic, imò glo. in d. l. 3. in §. acquirere. ff. de bon. poss. Sed considera, quòd quamuis æquiparentur in multis, in hoc tamen æquiparari non uidentur, quoniam ratio qua hæreditas non trãsmittitur, considerata per Bal. in l. si auia. C. de in. deli. malè potest ad bo. pos. adaptari.

Cogitabam etiam si dici posset, quòd cum bo. poss. sit præparatio pos. hære. peti. ut supra, ut et querela illa gratia litis agnoscendæ, nec agnita intra annum præparata dici possit, consequẽter non transmittatur, sicuti nec querela regulariter, quæ est præparatoria peti. hæreditatis. casus est in l. posthumus. in §. fi. & in l. seq. ff. de inoff. test. & in l. si quis filium. C. eo. & in l. cum mota. C. de transact. quod dictum in querela est uerũ, tamen de iure antiquo, ut in d. l. si quis filium. & dicetur etiam infra ad fin. & ista sufficiant, quia re uera (ut etiam inquit Dec.) difficile est inuenire rationem, imò quòd Iurisconf. met hoc dixit in l. non omnium. ff. de legi. & post multa tandem Bar. in l. ex facto. nu. 19. ff. de uulga. & pup. sub. & in l. 1. in §. cũ prædiũ. in 2. col. ff. de pign. & in l. hæreditatũ. in prin. nu. 1. ff. ad legem Falc.

Nouissimè tamen una alia succurrit nõ transmitti, quia habilitata à prætore, & quodammodo facta dispensatione, ut ad successionem admittatur, non debet habilitari neque dispensari, ut etiam non agnita bo. pos. transmittatur. argu. in l. tototi. C. de neg. gest. & in l. si non lex Aelia sentia. ff de hære. insti. cogita.

Vel & aliter, quia bon. poss. non debet esse melioris conditionis quàm hæres, sed hæres hæreditatẽ non aditam non transmittit, ergo nec bo. poss. bonorum possessor hic. cogita.

Ex quibus omnibus dubitationem facientia, etiam sublata manebunt. nam primum breuiter procedit speciali ratione, ex quo regula est in contrarium. d. §. in nouissimo. & hoc idem suitatis beneficio, gallico, quòd pater mortuus est, filius ipso iure est hæres, absque alia aditione, perinde ac si actualiter adiuisset. §. sui. Institu. de hær. qua. & di. l. in suis. ff. de libe. & posthu. & ut per Ias. hic latius in euiden.

Et ideo ubi est suus hæres, ibi nunquam iacet hæreditas, nec põt dari curator hæreditati, iuxta no. in l. 1. ff. de cu. bo. dan. imò quòd processus factus hoc casu, tanquam contra hæreditatẽ iacentem, non ualet, ex quo existentia sui hæredis inducit continuationẽ dominij sine aliquo medio. gl. est not. quam ibi omnes extollunt, maximè Cy. & Bal. in l. cum hæreditas. C. de po.

Et non solum dominium in hære. tem, ratione suitatis, continuatur (ut diximus) uerum etiã possessio. l. cum miles. in prin. ibi, possessio defuncti, quasi coniunctim ad hæredem descẽdit. ff. ex quibus cau. maior. refert in nota. qõ. idem Bal. in l. si abducta. in 2. col. C. de fur. & in l. seq. in prin. eo. ti.

Et exponitur beneficio suitatis, idest (ut rursum diximus) iure dominij, quod in eo continuetur, etiam ignorantem. & ita tenent Doc. Ita * lix * communiter, ut idem Bal. adhuc testatus est in l. si fratris. in 1. col. C. de iur. deli.

Non potest etiam hac ratione dici hæreditas sibi delata de nouo, ut in l. delata. ff. de uerb. sign. sed continuata potiùs. l. potuit. & ibi idem Bal. in 3. col. C. eo. de iu. deli.

Et est simile in feudis, in qbus filius uiuo patre intelligitur inuestitus, ac et possidere, ita ut alia inuestitura non sit necessaria. c. 1. & ibi not. de feu. cogni. nec filio desit ius, sed administratio, dictumque ius transmittit absque dubio. l. fratris. C. de iur. delib. l. cum antiquioribus. ubi idem Bal. col. 6. C. eo. & est obseruatione dignũ.

Et uidemus hinc etiam, quòd libertas, q per procuratorem dari non potest, datur tamen per filium. l. nec mulierem. ubi glo. C. de uind. liber.

Quódque statuto stante de hæreditatibus gabellam solui debere, non soluetur per filiũ, nec in eo uerificari poterit, ut Alexã. tenuit in d. l. in suis, quem retuli ego aliàs in l. fi. C. de edict. di. Adr. tollen.

Et quòd denique non usucapit pro hærede. l. nihil. C. de usucapio. pro emp. nec furti tenetur. l. serui & filij. ff. de fur.

Et existentia sui hæredis, legalis appellatur, ad differentiam realis, si immisceat se hæreditati paternæ, ut in d. §. in nouissimo, declarat Iacob. de S. Gior. & benè.

Hæresque natus ad dati differentiam, cũ pupillariter eidem substituatur, & facti si instituatur extraneus, secundum Bald. in l. humanitatis. in 13. col. C. de impub. quibus omnibus nec mirum est si transmittitur hæreditas, quod (ut dixi) non est regulare, nec ad bo. pos. extendendũ, cum maximè iudicialis præsentia requiratur. l. fi. infra eod.

Non obst. etiam secundum, quia eadem ratio ne tollitur ferè, si maximè diximus, ut dicunt omnes, id esse rursum in hæreditate, & speciale quidem.

Quia

Quia(ut tex.met inquit in d.l.1.) perindignũ est fortuitas ob causas,uel casus humanos,nepotes aut neptes, pronepotes aut proneptes, auita uel proauita successione frandari,ergo nõ aliàs in bo.poss.ut sic non agnita transmittatur.

Et nota quòd transmissio,quæ fit ratione suitatis,ad quoscunque hæredes, etiam extraneos, ut supra habet locum tantum in hæreditate patris: hæc uerò quæ fit beneficio d.l.1. C.de his q ante aper.tabu.procedit in hæreditate ascendentium, ut ad descendentes tantum pariter transmittatur. & illa quæ fit beneficio l.cum antiquoribus.C.de in.deli.& iuris deliberandi generaliter in omni hæreditate, & ut egregiè, ac fusius declarat idem Ias. ultra multa, de quibus hic in l.1.in 9.col.ff.de uulg.& pup.subst.

Et non immerito regularis transmissio dicitur, ob geminatum fauorem transmittentis, & eorum quibus fit transmissio, quia omnes sunt de liberis,estque arg.in l.1.ad medium. C. de impo.luc.descrip.lib.10.tradit Bald. in d.l.uentre. in fi.etiam supra in discursu allega. ff. de acquir. hæreditate.

Et adeo fauorabilis est dispositio d.l.1.ut locum habeat in filiis, etiam postea conceptis, in quibus,seu ad quos fiat trãsmissio. quod tenuit Fran.Accur.& Cy.in l.si quis filium. & ibi Bald. post eos in 2.col.C.de inoff.testa. & ita se de facto obtinuisse testatur idem Cyn.ibi,post Dyn. quoque in l.Gallus.ad fi.ff.de lib.& posth.

Et non solum in successione ex testamento, uerum etiam ab intestato,ut hic per Alex.col.2. sequitur Soci.consi.67.incip.in præsenti consultatione.in princi.in 4.uolu. Imò, ut ibi subiicit post Bal.tamẽ,& Sali.in d.l.1.quòd transmissio tollit ius accrescendi,quamuis proueniat à tacita mente testatoris.l.si Titio.§.Iulianus. ff.de lega. 2.& dicemus in l. unica. infra quando non peten.par.

Non ob. tertium, quia nec id pro limitatione huius legis à ratione est alienum,ut gl. met nostra inquit,& in d.l.3.in d.§.acquirere. ff.de bono.possess.

Ex quo nihil est quod instituto agenti possit imputari, qui quamuis beneficio præteriti, sibi edictum aperientis bon.pos.intentare potuerit, maluit tamen iuri communi potius obtemperare,& expectare natiuitatem posthumi,quàm testamentum contratabulare, ut ibi no. & sic si uera est prima ratio,de qua supra ad tex.nostrum, factũ hoc casu specialiter ẽt erit transmissibile.

Et dictu mirabile est, quòd effectus ex hoc non sit suæ causæ similis, neque commensurabilis,ut in l.factus sustinui.ff.de his qui not.infam. nam bo.poss.est de iure prætorio,& tamen causat transfusionem, seu effectum trãsmissionis, quæ est de iure ciuili,& ex lege 12.tabu.aduertitque Bal.in l.si pater.in 9.oppo.infra de instit. refert & sequitur Deci.Sen.hic in glo.

Nisi replicemus, & admiratio cessabit, q ab eo causetur transmissio, quia institutus iuri cõi paruit,& non a bo.poss. cogita.

Non obst.quartum,quia dici potest,quamuis cogitandum relinquat Bar.in d. l.uentre, alleg. sæpe,nu.24.ff.de acqui.hær. quòd esto quòd ad similitudinem suorum admittantur, non tamen habent iura suitatis,ut transmittant bo.pos. quẽadmodum sui hæreditatem, qui ante aditionem per continuationem dominij erant hæredes.d.l. in suis.ff.de libe.& posth.d.§.sui.Instit.de hære. qua.& diffe.l.licèt,cum similibus. C.de iu. deli. docet Ias.hic,subiiciens post Ange.Pau.& alios in locis per eum alleg. quòd quamuis sublata sit differentia emancipationis,& patriæ potestatis, remanet tamen quantum ad ius transmittendi.

Vel & clarius,quòd quamuis eorum adæquatio facta sit tantum in his,quæ cõpetunt iure ordinario, non tamen facta est quo ad ea quæ tribuuntur speciali iure d.effectum, scilicet transmissionis respicientia.arg.in l.1.ff.de lega.1. cũ ibi nota. nec ab re, quoniam specifica ẽt mentio fuisset necessaria.

Eoque magis, quia in bon.pos. ut dictum est sæpe,iudicis præsentia requiritur.l.fi. infra eo.

Et ad propositum,quo ad effectum istum,est casus,differentiam constituens inter filiũ in potestate,& emancipatum in l.3. C.de iu. deli.

Et ideo cum misterio dicitur in præallega. l. meminimus, ipsos ad similitudinem suorũ succedere,non quòd sint sui.l.si maritus.§.legis Iuliæ.& ibi Bar.ff.ad le.Iul.de adult.arg.in l.quod Nerua.ff.depo.

Et quòd facta non intelligatur æquiparatio quo ad ius transmissionis, quod filio competit ratione suitatis,probatur per bo.tex.in l.fi.ff.de magist. conuẽ.ubi actio datur ita in magistratũ, qui non exegit idoneam satisdationem, rem pupilli saluam fore in tutoris datione, ut in ipsum tutorem,& tamen non est facta æquiparatio respectu priuilegij concessi in actione contra tutorem.l.1.§.priuilegium.ff.eo. & quia ita cõmuniter tenetur in locis supra alleg. & ut hic p eundem Ias.latius, sine alia disputatione trãseo.

Non ob.quintum, & ultimum, quia nõ aliud dici potest, nisi ut supra ad tertium, quòd illud ideo sit,quia iniquum esset, si non transmitteretur dicto casu,cum propter uentris præteritionem, nil sit quod possit filio imputari, & quia omnino,ut tex.met inquit, rem habiturus erat, hæresque futurus, uel frater ei nasceretur, uel non nasceretur,longe alienum à regula tex. nostri,& d.§.in nouissimo.Vel quod alius sit casus dictæ legis.

Nota modò ex isto tex. ut etiam ad longũ dictum fuit proximè,quod bo.pos.non agnita in-
11 tra † annum à filia, non transmittitur. & est absque dubitatione uerum, nec repetendum aliter.nouissimè tradit Cor.consi.176.col.2.uol.

s. & consi. 234. in fi. eo. lib. & consi. 324. num. 2. uolu. 4. & est simile in c. 1. in princ. quæ fue. pri. cau. be. amit. in ubi. pulchrè Cur. Iuni. olim collega in 4. par. feu. in 24. causa priua. feu. col. 1. tamen nihil facit, nec simile est, ex quo uasallus, non erat mortuus dicto casu, nec consequenter dubitatio ibi est, quo ad effectum transmissionis, sed amiss ionis feudi, si inuestitura mortuo domino, à successore intra annum non petatur, & diem.

12 Sed quæro, quoniam de emancipata † mentio facta est, an hoc idem sit cum mysterio dictum, necne.

Quod uidebatur prima facie, ex quo in simili est tex. in l. 3. C. de iur. & fac. ignor. & in l. si emancipati. C. de colla. & in l. pactum quod dotali. C. de pact.

Et non ab re, ne uerbum otiosum uideretur, sed appositum potius à legum latoribus, ut aliquid operaretur. l. quod ait lex, in prin. ff. ad leg. Iul. de adul. ibi, non ociosum. l. ait prætor, § prin cip. ibi, ne frustra adiiciatur conditione delata, ff. de iureiur. uulg. l. si quando. ff. de leg. 1. c. si Papa, de priuil. in 6. & ad exclusionem eius, quæ est in potestate patris constituta. l. cum prætor, ff. de iudic. l. Pomponius. §. 1. ff. de procura. cum similibus.

Et præcipuè, ac ultimo loco, quoniam emancipatorum gratia bon. poss. inuenta est, qui erãt incogniti aliàs de iure ciuili, nec ad parentum successionem admittebantur. §. sunt autem, Inst. de bono. poss. §. emancipati, de hæred. quæ ab intesta. defe. eod. lib. §. emancipatos. Institu. de exhæred. lib.

Tamen contrarium uerius est, quod imò non solum in emancipata, uerum etiam in ea, quæ sit in potestate patris constituta, procedat: & generaliter in suis.

Et hoc quia inuenta bon. pos. ipsis quoq; fuit communicata, ut in d. §. sunt autem, & in l. j. ff. quor. in bo. poss. ser. & in l. is qui in potestate. ff. de lega. præstand.

Et quidem cum suis qualitatibus, ut non trãsmitteretur non agnita, ne ipsi emancipati, essent deterioris conditionis, quàm sui, quorum gratia tamen (ut dixi) inuenta fuerat. & ad propositum est, argumen. in l. 1. in §. & post operis, ff. de no. oper. nuncia.

Nec officit text. in d. l. 3. quia id est, ex quo suus exclusus à remedio prætorio, non propterea est exclusus à ciuili. l. suum. C. de iu. deli. arg. in l. si domus. ff. de ser. urb. præd.

Non etiam in d. l. si emancipati, quia collatio potissimum inter filios locum habet, & si emancipatorum gratia inuenta sit, quando cum suis succedunt, ut ibidem no.

Non denique in d. l. pactum quod dotali, quia id quoque rationabile est, ut haberet dubitationem, uulg. l. quod Labeo. ff. de Carb. edic. l. Domitius Labeo. ff. de testam. ex quo aliàs inter patrem & filium obligatio efficax non oritur. l. frater à fratre. ff. de cond. indeb. hic haud considerabile, quia & in emancipata, & in ea quæ erat in potestate patris, poterat probabiliter dubitari, ut supra ostensum est.

Et minus quòd uerbum ociosum sit, quia nõ est uerum, ex quo operatur ratione emancipatæ filiæ. uel dic quòd factum notet, licèt non mysterium iuris, ut in simili etiam inquit Alex. in l. 3. §. eo. declarando tex. in l. qm̃ sororem. C. de iure delib. & Ias. in l. qui Romæ, in §. cohæredes, per illum tex. pariter, in 2. col. ff. de uerb. obl. & Bar. in l. fi. C. de erro. aduo. bonus tex. in l. pe. in §. fin. ibi, triennio exacto. ff. ad leg. Falc.

Adducique ultimum non meruit, quia esto quòd ipsorum gratia inuenta sit, suis tñ (ut dixi) fuit etiam cõicata, & cum suis quidẽ qualitatibus nec repeto, & ita est tenendum.

13 Secundò quæro, si bono. possess. † est suis communicata, quare non sic transmittunt eam, ut hæreditatem. l. apud hostes. allega. etiam supra. C. de suis & leg.

Sol. quia (ut supra dictum est) communicatio facta fuit cum qualitatibus suis, ut non trãsmitteretur, & nouissimè facit quod in simili habetur etiam in l. Pomponius, in §. cum quis. ff. de acq. poss. ubi cùm quis authoris adminiculo utitur, debet uti etiam cum sua causa, & in l. si duo. ff. de acq. hære. ubi quis, adeundo, intelligitur adire cum ista qualitate, quod portio uacans sibi postea etiam inuito accrescat. tradit Ias. in l. nemo, in pen. col. in fi. infra, quando non pe. part. & in simili est etiam text. in l. si debitor. C. de distract. pigno.

Et magis in terminis, quòd licèt remedia prætoria sint, à lege ciuili approbata. l. nam & ipsum ius. ff. de iustit. & iu. non propterea desinunt esse annalia, uti est eorum natura, ut Insti. de perpe. & tempo. act. in prin. ex quo sunt approbata cum ista qualitate. aliàs prætor etiam hæredem ipso iure faceret, & directò: & tamen non facit, sed bono. poss. §. quos autem, Insti. de bo. poss. & dictũ est in l. 1. satis, supra eo. & in l. 1. in §. fin. ff. si quis ius di. non obtemp.

Sed contra, quia alibi filius uenire potest etiã per unde agnati, & deberet uenire cum sua qualitate, & habere centum dies, ut in l. 2. supra eod. tamen habet annum, ex quocũque capite ueniat. l. pen. §. 1. ff. quis ordo. in bo. pos. ser. l. 1. §. sed uidendum. ff. de suc. edic.

Sol. id est, ut diximus in d. l. 1. §. eo. loco suo, quia semper uenit, ut filius & suus, l. de bonis. §. huic. ff. de Ca: b. edi.

Et ad propositum redeundo, dici rursum potest & aliter, quòd ideo hæreditatem transmittit, non autem bon. pos. ut pari modo in casus figuratione dictum fuit, quia lex 12. tab. ipso iure suum facit hæredem, non autem bon. poss. l. fi.

nec uniuersalem, nec particularem. l. 1. ff. de peti. hær. l. 1. & 2. ff. de pos. hæ. pe l. 1. ff. de bo. poss. l. 2. cum similib. infra unde legi.

Ex quibus eorũ dubitabilis redderetur opin. qui dicebant ad propositum d. uerborum, unde libe. quòd hic est casus, quòd exprimi debeat, ex quo capite quis bo. poss. petat, & ut latius in l. fi. infra eo. & per eundem Deci. hic.

Sed uidetur casus contra hoc in l. quandiu. infra eod.

Sol. benè debet scire agnoscens, ex quo capite agnoscit, sed non quòd hoc ipsum exprimere teneatur. & ita duo hæc iura concordantur.

Et impropriè uendicationem intellige uniuersalem, cum non sit, nisi rerum particularium propriè. l. uendicatio. ff. de rei uend.

Adde simile, quòd alibi dicitur etiam iura, & seruitutes possideri, & tamen propriè non est uerum, ex quo incorporalia sunt, & quasi possidētur potius. l. seruus. §. incorporales. ff. de acquir. rer. do. l. regulariter. & ibi gl. allegat concordantes. ff. de peti. hær. tradit Bar. in l. seruitutes, magna, in prin. ff. de serui. & hic in casu nostro, iura ita supra dicta, impropriè respectu iuris uniuersalis, respectu uerò rerum particularium, ꝓpriè, argu. in l. pater Seuerinam. in §. conditionum. ff. de condi. & demon.

Et hæc potestas data est soli legislatori abutēdi uerbis, & impropriè loquendi, ita ut libellus sustineri aliter nequeat, sed reiiciatur potius. l. 1. ff. de off. asse. & declarat Sali. in l. 2. in 2. colum. C. loca.

Et prædicta procedant, loquendo de iure isto deque tempore, quo lex ista rursum facta fuit, nec habent dubitationem.

Vel à partibus sufficienter enumeratis dic, uel intra annum mortua sit, uel post, non transmittere, etiam quod potuisset uenire per unde cognati, rationibus supra dictis, quæ semper militant, & locum habent ne transmissio fiat.

Et ex his confunditur intellectus quorundā dicentium nullam uendicationem transmittere ad hæredes, nec de iure prætorio, scilicet, quia erat exclusa, non agnoscendo: ciuili uerò, quia emancipata, & incognita, ex quo q. est duntaxat bon. poss. & sic iuris prætorij, quo fit ut nihil ad propositum sic dicere, an etiam ad iua ciuile d. uerba referantur. arg. in l. fi. uno. ff. locat. & in l. si stipulatus. ff. de usu.

Ideo aliam habent interpretationem, ut proximè supra, uersi. & impropriè. Cogita.

Sed quæro, nunquid hodie beneficio l. unicę. C. de his qui ante aper. tabu. cuius mentio facta 15 est etiam supra, ita bo. pos. ad descendentes trāsmittatur, ut hæreditas. gl. hic sentit quòd sic. & sic clarius Bar. estque communis opi.

Pro qua primum facit non ab re esse, quoniā hæreditas, & bon. pos. à pari procedunt. l. 2. l. 3. in princ. ff. de bono. pos. l. 1. ff. de poss. hær. e. pet. l. 1. §. bonorum. ff. ad Trebel. §. quos autem. Insti. de bon. poss.

Imò quòd alibi appellatur bon. poss. hæreditas, in l. fi. & ibi not. infra eo. & erat æquiparatio facta de iure antiquo, sed hæreditas nouo iure d. l. unicæ, non adita transmittitur ad descendentes, ut ibi, ergo & bo. poss. uulga. l. si quis seruo. C. de fur. quæ regu. procedit etia in materia correctoria, ut not. in authent. quas actiones. C. de sacrosan. eccl. & in specie de bo. poss. ad hæreditatem arguitur in l. ex semisse. & in l. in plurimum. ff. de acqui. hæredi. & in l. 3. in §. acquirere. ff. de bono. posses.

Et est (ut inquit Ias.) simile in l. cum antiquioribus, adhuc alleg. supra C. de iu. deli. quæ in hæredibus loquitur pariter, & tamen locum habet etiam in successionibus prætoriis, teneturque bon. pos. ut hæres inuentarium conficere, ut ibi per Cy. & alios. & in l. fi. loquēte in hærede, quæ habet etiam locum in bo. pos. C. de edi. di. Adr. tol. ubi gl. in terminis.

Secundò, quia d. l. 1. loquitur in successionibus ex testamento, & tamen extenditur etiā ad successiones ab intestato ex identitate rationis, secundum gl. adhuc ibidem, in uerbo, liberos. q̄ est communis. Imò quòd nec erit extensio, sed intensio potius ex mente legislatoris. l. nominis & rei. §. uerbum ex legibus. ff. de uerb. sign. optima gl. in c. 1. de tempo. ordi. in 6. ergo & in bo. bo. posses.

Tertiò facit, nam quando in lege scripta reperitur ratio, præsumitur finalis; ut in l. his solis, C. de reuo. dona. & in l. milites. ff. de re mili. no. Io. And. in c. pe. de immu. eccl. tradunt Doct. in c. cum cessante. de appe. & si generalis fuerit, amplius dictum, quamuis particulare. l. regula. §. & licèt. ff. de iu. & fac. igno. l. metum. §. animaduertendum. ff. quod met. cau. & in ultimis uoluntatibus signanter ita arguit Bar. in l. pater filium. in §. fundum. ff. de lega. 3. sed ibi (ut dicebam & supra, licèt ad aliud) scripta reperiē in illis uerbis, quoniam perindignum est fortuitas ob causas, &c. & ibi, habeant uerò solatiū tristitiæ suæ, quibus est consulendum, & generaliter quidem, ergo dictum in hæreditate loquens ad bon. pos. ampliabitur. & est argu. in l. eum qui. ff. de iureiu. & in l. 2. ff. si quis à pa. fuc. ma. & ita etiam arguitur in l. fi. C. de insti. & in l. precibus. & ibi ob seruat Odof. in 3. col. C. de impub. & in l. fi. in fi. C. de indi. uid. tol.

Quartò facit, quia tex. adhuc ibi de hæreditaria portione transmittenda loquitur, nec uerba possunt cauillari, sed bon. poss. portio hæreditaria dicitur. l. hæreditatis appellatione. ff. de uerbo. sign. l. ei qui. in prin. ff. de bo. pos. l. non puta uit. §. fi. ff. de bo. pos. contra tab. l. 1. infra, qn̄ nō pet. par. ergo.

Mentionemque facit, & quintò successionis, quod uerbum commune est regulariter, habetque

betq; relationem tam ad ius prætorium, quã ciuile.l.3.in prin.ff.de bon.pos.§.adhuc, Insti.eo. & est text.in terminis, in l.bonorum, infra eod. ergo si non specialiter, & his tamen expressè & uirtualiter, ac ex mente legislatoris bon.po.cõprehendi uidetur.d.l. uerbum ex legibus, neque solum rationem habemus, uerum etiam uerba, hoc ipsum significantia.l.libertum.§.Senatus. ff. de ritu nupt.declarat Bal.in l.tutela, per illũ tex. ff.de legi. tu.

Et de uerbo successionis, quòd commune sit, regulariter dixi, quia hic est, & tamen non refertur nisi ad ius prætorium, ex quo loquitur tex. de filia emancipata, quæ de iure erat incognita. §.emancipati, Insti.de hæ.quæ ab intest.de.

Nihilominus tenuerunt multi cõtrarium, ut hic per Alex.& alios.

Moti & ipsi ex pluribus & primo, in quo tota difficultas consistit, quia non uidetur quòd sit eadem ratio in bon.poss. quæ est in hæreditate, & communis opin. motiuum tolletur, nam in hæreditate illud ideo est, ne descendentes fraudentur successione, in bon.poss. haud considerabile, quoniam succursum est eis, cum possint uenire de iure ciuili, quod quidem durat annis 30. l.suum hæredem. l.licet. C.de iure deliberan. & habet colorem, cum in bono.possess. adhuc non detur nisi annus, ut hic, & in l.1.in §.largius, ff. de success.edic.

Considerando ad idem, quòd ignoranti non currit.l.1.ff.de iur. & fac.ignor.l.fin. ff.quis or. in bono.poss.ser. de iure ciuili autem sic.l.licet. C.de iure delib.

Secundò probatur secundum Rimin. quia in d.l.1.apertura tabularum desideratur, quæ in aditione de iure ciuili erat etiam necessaria. d.l.1. §.fi.ff.de iur. & fac.ign.in bon.poss. autem non. l.1.§.sufficit.ff.de bon.poss.secun.tab.

Et in substituto adhuc scientia uel ignorantia, & nihilominus (ut dixi) tempus ignoranti non currit in bono.poss.

Vult item quòd hæreditas transmittatur ad nepotes, quod perpetuò intelligi debet. d.l.licet, & tamen in bono.possess.annus tantum datur.d.§.largius.

Tertiò, quia uidemus, quòd quãdo legislator uult de iure prætorio disponere, eiusdem mentionem facit.§.aliquando, Insti.de bon.pos.l.sed cum patrono.§.pen.ff.eod.uerum in d.l.1.mentio facta non est, ergo nec nos ipsam legem ad ipsam bon.poss.extendemus.l.si uerò.§.de uiro. ff. sol.mat.& præcipuè, quia de legatis & fideicom. etiam mentio facta est, & aliis ut ibi, & non de bon.poss.ut dixi.

Quartò, quia hic, & in l.3. in §.acquirere.ff. de bon.poss.& in l.Pantonius.ff.de acq.hær.ponitur regula negatiua, q̃ bono.pos.non agnita non transmittitur, affirmatiua uerò in d.l.1. ergo illa præponderabit, & non ista. l.hoc genus, ubi glo.ff.de cond.& demon.tradit Bar.in l.3.in §.suspecti.ff.de suspe.tu.

Quintò & ultimò uidetur casus in l.1.in §.ibi dem.ff.de colla.bo.ubi bon.poss.contra tab. competens filio in potestate, beneficio præteriti, ad hæredem non transmittitur, & tamen transmittitur hæreditas, ergo sic etiã in d.l.unica, licèt trãsmittatur hæreditas, non tamen transmittitur bo nor.possess.

Cui inductioni prima facie obstare uidetur tex.in l.illud, in §.fi.iuncta l.sequen. ff.de bono. possess.contra tabu.sed uere non obst.quia est casus specialis, ut per Barto.in d.§.ibidem, sic contrarium resoluentem, & unum uerbum dicemus etiam infra.

Et istam opin.satis superque fundatam, ex his teneo, uti ueriorem, contrariis duntaxat respondendo, & ad primum maximè, quòd est uerum ubi in utroque parificatorum eadem est ratio, aliàs secus, glo.est no.in c.quanquam, de elect. in 6.quam in simili q.commendat, & ita regulam declarat Rom.consi.120.incip.circa primum, in 2.colum.& ad idem in c.1.ne cler.uel mo.citata ab eodem pariter, in auth.similiter, in 40. specia li.C.ad leg.Fal.sed, ut ostensum fuit, non est eadem ratio, ut bon.poss.transmitti debeat, ergo.

Ex quo tolletur secundum, quia (ut ibi inqt Bart.& tenent omnes, inq; arg.inductione supposítum est) è contra diuersitatis ratio tunc assignari non potest.

Non obst.tertium, quia assumptum uerũ est, quòd scripta in lege sit finalis, & quòd generalis amplíet dictum, sed non hic, ex quo sequeretur absurdum, quòd descẽdẽtes non possent uenire ad successionem de iure ciuili, & tamen possunt, ut diximus, & in hoc consistit tota disputatio, & ideo restringi debet potius ad terminos de quibus loquitur, quòd hæreditas ad descendentes transmittatur, & non bon.poss.cum reg. habeamus, non transmitti & quæ nec aliter mutata reperitur.l.sancimus. C.de testamen.l.præcipimus.C.de appel.cum similibus.l.fin.C.de in dict.uid.tollen.

Non obst.quartum & quintum, quia dici potest etiãm, ea uera esse, quando nõ potuissent descẽdẽtes uenire de iure ciuili, sed cùm possint, frustra dubitamus, an uerbum portionis, & successionis, in bo.pos.uerificetur.

Verum est tamẽ pro communi urgere, ut adhuc Rimin.ait, quòd imò locum habeat d.l.1. etiam in bon.poss.quia si hæreditas non adita nõ transmittitur regulariter, ut sæpe dictum est, l. unica.§.in nouissimo.C.de cad.tol. nec bo.poss. pariter, ut hic, & in l.3.in §.acquirere.ff.de bon. poss.& beneficio d.l.unicæ, hæreditas transmittatur, debet etiam transmitti bo.pos.

Sed arg.habet fallaciam, ex prædictis, qm̃ hoc tantum est dicere, quantum est, quòd lex noua superueniens, prouidendo in uno casu, intelligit proui-

prouidere etiam in alio: & est uerum, si in utroque pariscatorum eadem sit ratio ut supra. Stat igitur ista simul, quod transmittatur hæreditas, & tamen non transmittatur bon. poss. quia nec prouisio fuit necessaria.

Considerando quoque, quod nõ ipso iure fit bo. poss. quis, ut bon. poss. transmittat, sicuti hæres, quo ad effectum transmissionis hæreditatis, ut pariter dictum est supra, nec aliter repetendum.

Et quod aliàs appellatione hæredis ueniret propriè bo. poss. & malè. d. l. 2. ff. de bo. pos. d. §. quos autem, Insti. eo.

Data tñ cõi opi. pro uera, quæro, nunquid d. l. unica in omni bo. pos. locum habeat.

Ias. hic concludit, & ante eum Bal. ac Alex. quod in ea tantum locum habeat, quæ sit fauorabilis, aliàs non, exemplificando in bon. poss. ꝯ tab.

Nam loquitur in descendentibus, habentibus uoluntatem defuncti, vel ueniant ex testamento, vel ab intestato. l. conficiuntur. ff. de iur. codi. ergo in præterito & ueniente per bon. poss. contra tab. uerificari non poterit. l. sed cum patrono. §. 1. ff. de bon. poss. tradit Bart. in l. 1. in §. uel maximè. ff. de colla. bon.

Sed tñ ꝯrium uerius uĩ, quia querela & cõtra tabulas, æquiparantur. l. ut liberis. C. de colla. at querela transmittitur. l. si quis filium. C. de inof. test. ergo & contra tab.

Stringe tu fortius, quod querela cum sit magis odiosa q̃ ꝯ tab. l. post legatum. §. sunt qui putant, & ibi Bar. ff. de his quib. vt indi. non deberet trãsmitti, & tñ transmittitur. d. l. si quis filium, ergo & multomagis bon. poss.

Considerando etiam, quod restringeretur aliàs generalitas d. legis.

Et quod deniq; descendentium personam considerauit, ne fraudentur successione auita, uel pro auita, lætarenturq; hoc solatio, ita ut quomodo cunque eam habeant, legi sufficienter sit satisfactum, estq; arg. in l. illud, in §. fi. & in l. sequ. ff. de bon. poss. contra tab.

Breuiter prima opi. uerior uidetur, & limitabitur cõis, supra dicta ratione. & ne etiam, ut inquit Riminal. duo specialia simul concurrant, quòd bon. poss. non agnita transmittatur, & contra uoluntatem defuncti, quod esset contra uulga. reg. l. 1. C. de do. pro. & l. cum post. §. gener. ff. de iur. dot.

Nec officit dictum de querela, quia (ut ipsemet inquit adhuc) diuersa est materia, & sic d. l. si quis filium, ex qua non debet inferri ad d. l. unicam, l. Papinianus exuli. ff. de mino.

Cum maximè sit correctoria iuris antiqui, volentis transmitti tantum si præparata fuisset, ut etiam dixi supra, nec ad alios casus trahenda. l. quod uerò contra. ff. de reg. iu. c. quæ à iure, eod. titul. in sexto.

Et si ꝯrium tenere uelles, replicabis, non incõuenire plerunq; quod duo specialia simul ꝯcurrant, maximè in p̃senti casu, fauore descendentium, quibus lex uoluit omnimodo consulere, & est simile in c. 1. de præscr. & ibi Abb. ubi currit præscriptio etiam contra ecclesiam, & spatio quidẽ triẽnij, & cum mala fide, & hoc ipsum fauore fidei: ergo & pari ratione in casu nostro, quòd bo. po. contra tab. transmittatur non agnita, fauore liberorũ & descendentium, quorũ grã in reliqs etiã reg. iuris cõis recedimus. l. 1. §. largius. ff. de succ. edi. arg. in l. hac ꝯsultissima. in §. fi. C. de testam.

Et ad secundum ẽt, quod licèt materia diuersa uideat, & correctoria iuris antiq, ex ea tñ licet inferre & arguere à maioritate rõnis, iuxta not. in auth. quas actiones. C. de sacros. eccl. & in l. si uerò, in §. de uiro. ff. sol. mat. & in l. si constante. ff. eo. deducendo ut supra, & sic utraq; pars probabiliter defensari põt. & si de intellectu huiusce l. aliquid ẽt uidere cupias, uide dicta per me nouiter in sing. ultimis 22. incip. in congressu huius sce diei. Et ex his, de lege illa ẽt sumus expediti, die 12. Decemb. 1548. Pataulj.

Additio.

Quanquã in materia huius l. præclusa sit uia succedendi de iure prætorio per lapsum t̃pis, in tra qđ peti debet bon. põs. attamen non erit præclusa uia succedendi de iure ciuili, quandoquidem producat iura perpetua. l. sicut. l. cum notissimi. l. omnes. C. de præscr. 30. anno. l. licet. C. de iure delib. Corn. consi. 203. nume. 16. uolum. 2. estq; simile in l. 1. in §. sed uidendum. ff. de suc. edi. ubi exclusus à bon. poss. unde liberi, non propterea erit exclusus à bon. poss. unde agnati, nec ab illa, unde cognati, exclusus ab unde agnati, usque adeo, ut semper ueniat, ut filius, & unius anni tempus habent. l. de bonis. §. huic. ff. de Carb. edic. diximus in l. 1. ſ. eo. satis.

SVMMARIVM.

1 *Iuris ignorantia mulieri cur officiat in lucris.*
2 *Stultus ob pœnam sapiens redditur.*
3 *Iuris ignorantia, si ius esset dubium, mulier non excusatur.*
4 *Præscriptio iuris errore non causatur, cum exemplis relatis.*
5 *Mulieri, cum de iure uitando tractatur, iuris ignorantia non obest.*
6 *Sexus fragilitas excusat mulierem, & in quibus.*
7 *Dispositum in uno de duobus æquiparatis, dispositum quoque in alio intelligitur.*
8 *Prætoria temporalia sunt.*
9 *Rationem qui reddere nequit, insciens est, quę nobis lucem sicut sol orbi reddit.*
10 *Lex de facto nõ se intromittit, nec super eo statuit, nec iudex ea quæ facti sunt supplet.*
11 *Specialia ea sunt, quæ regulam in contrarium firmant.*
12 *Ratio par non est, ubi de damno uitando agitur, & de lucro captando.*
13 *Mulier si in iure errat, non excusatur.*

M.M. ntuæ Com. G Tro-

14 *Probatio cui incumbat erranti in iure, quod non potuit consulere peritiores, uel asserenti.*
15 *Iuris ignorantia minori mulieri prodest.*
16 *Probatio in contrarium contra præsumptionem in iuris & de iure non admittitur, cum fallentia.*
17 *Filia si inconsultò legitimæ renunciet, an eam reuerti possit.*

C. qui admitti ad bono. possess.

L. Iuris ignorantiam.] Regula est hic, quod ignorantia iuris noceat mulieri in lucris. Limitatur primo si potuit consulere peritiores uerum esse.

1 Et nimirum, † quia tunc culpa sibi potest imputari. unde damnum quod quis sua culpa patitur sibi debet imputari, ut in reg. damnum. de regu. iur. in 6. bonus tex. est ad idem in l. 3. C. de ingenua. iu argum. tamen ibi, si tractatum cum peritioribus habuisses.

Et facit, quia non uigilauit, & consequenter suam conditionem deteriorem fecit. l. pupillus. ff. quæ in frau. cre.

2 Et † stultus in culpa, in pœna fit sapiens, inquit Bald. in c. nisi, nu. 2. de offi. leg. & in pœna dixi, quia obest sibi argu. in l. testamento centurio. ff. de ma. testam.

Ergo si non potuit, non oberit sibi, & est pro ista limitatione casus in l. regula, in §. si iuris. ff. de iu. & fac. ignor.

3 Secundò † limitatur si ius esset dubium, ut p Abb. in c. cum dilectus, col. 5. de arb.

4 Vbi præscriptio † non potest causari errore iuris. l. nunquam. ff. de usucap. ubi exemplum, & tamen capitulum Carosense præscripsit electionem passiuam, quia statutum episcopi generaliter loquens, quod d. capitulum haberet electionem actiuam, uel passiuam, dubium erat, unoq; modo interpretabatur à Papa & alio ab ipso capitulo. & fusius ut per ipsum Abb. ibi, qui etiã dat aliud exemplum in sententia, quæ contra ius non ualet. l. si expressim, de ap. & tamen secus si fuerit dubium, ut no. in c. cum speciali, de app. tamen (ut dixi aliàs) hæc limitatio in se uera est & probabilis: hic tamen non necessaria, ex quo iura clara sunt, in materia bo. pos. loquentia.

Tertiò & ultimò limitatur, ut non habeat locum, si de † damno uitando tractetur, ut hic dico
5 in lect. impressa, & e[st] casus clarus in l. error, in fi. ff. de iu. & fac. igno. & in l. fi. C. eo. & ibi glo. exemplificat multis modis, dic ut in ea.

Summario plana est, nec diuiditur, quia breuis est lex ista.

6 Dubitandi rationem † faciebat primò sexus fragilitas, quæ ipsam excusat, l. 2. §. uerba. ibi, prouidẽtia amplissimi ordinis. i. Senatus. l. Senatus. ff. de leg. 1. mulieribus pp sexus imbecillitatem succursum est. ff. ad Velleian.

Et obseruandum est, quod sexus imbecillitatẽ dixit I. C. ut alibi ætatis in l. 1. ff. de mino. forte, quia pubescit citius mulier, quàm uir: fœmina quàm masculus. §. 1. Insti. quib. mo. tut. finia.

Excusatur etiam si in strumento, quibus in iudicio usura sit, non edat, l. 1. §. fi. ff. de eden.

Vel si sibi legatum ascripserit in testamento. l. diuus. §. matri. ff. ad leg. Cor. de fal.

Aut accusationem deseruerit. l. mulier. ff. ad Turpillian.

Seu passa sit in prædio suo monetam cudi. l. 1. §. 1. C. de fal. mo. hæcq; omnia no. in l. regula. in §. 1. ff. de iuris & fac. igno. & ideo ratione supradicta omnino ei subueniendum esse dicit tex. in l. ne passim. C. eod. & æquitatis est non modò iuris quod eidem subueniendum esse, uerba indicant, d. l. 1. §. fina. ff. de eden. d. l. cum filius famil. uiaticum. ff. si cert. pet. l. diuus. ff. de resti. in inte.

Secundò dubium faciebat, quia eidem adhuc iura ignorare licet. d. l. regula, in princ. ff. de iuris & fac. igno. ergo non agnoscens omnino excusabitur. arg. in l. Gracchus. C. ad leg. Iul. de adult. ubi pœnam non meretur, si quid fit lege permittente: hic autem pœna esset, si non excusaretur. l. testamento centurio. ff. de manumis. testamen. ergo.

7 Tertiò dubium faciebat, † quia dispositum in uno ex duobus æquiparatis, dispositum quoque intelligitur in alio. l. si quis seruo. C. de furt. maximè quando æquiparatio facta est per uiam regulæ, ut declarat Soc. in l. sciendum, col. 1. ff. de leg. 1. sed hic mulier & rusticus æquiparantur. d. l. 1. §. fin. ff. de eden. rusticus excusatur. l. penult. infra eod. ergo.

8 Quartò dubium faciebat, † etiam dum edicti perpetui mentionem facit tex. cum tamen prætoria sint temporalia. §. 1. Insti. de perpe. & tempo. act. l. purè. §. fi. ff. de excep. do.

Imò & quintò ac ultimò, cum dicat rursum manifestum esse istud, de quo hic dubium nõ habere inquit, & malè. l. quod Labeo. ff. de Carbon. edic. l. tutores, & ibi Bald. C. de compen. maximè in legibus Codicis, ut dicebam heri in l. emancipata, supra eod.

9 Tamen † contrarium deciditur hic, nec absq; rõne: qui enim reddere rationem nequit, insctius est, inquit Plato. quæ est in nobis ut sol in orbe: sol præbet lucem sensibilem mũdo, rõ uerò nos intelligibilibus radiis illustrat. dicebat et Philo Hæbreus, negligendaq; sunt insuper, quæ à præceptoribus temere dicuntur, amplectenda uerò q rõne probantur. ea igitur decisionis est, quia ignorantia iuris cuiq; nocet, et si mulier sit. l. regula, præall. in prin. ff. de iu. & fac. ign. l. leges sacratissimæ. C. de leg. debentq; ab omnibus leges intelligi, ut ibi, ergo nullus excipitur. l. Iulianus. ff. de leg. 3. & plus quod errans in iure dr stultus d. l. regula. l. error, eo. tit. l. Domitius Labeo. ff. de testa. Bal. Marga. error. nu. 3.

Et

Et iuris diximus, quia si facti quenquam excusat, cum & prudentissimos quoque fallat. l. 2. ff. de iuris & fac. igno. alieni scilicet. l. fin. ff. pro suo, quoniam aliàs si proprii secus. l. quanquam. ff. ad Velleian. laté no. in §. si quis agens, ubi Ias. col. 2. Insti. de actio.

Et ob id uidemus, ut dicebam in r. lect. quod Imp. & I. C. non respondent ad q. facti, ex quo in certa sunt & infinita, ius autem certum & finitum. l. eum quem temere. §. 1. ff. de indic. l. ornamentorum, in fi. ff. de aur. & arg. lega. l. unica. C. de senten. quæ pro eo quod int. d. l. 2. ff. de iur. & fact. ign. Bal. in l. fi. colum. 2. C. de compens. dixi in l. 1. C. de eden.

Et si doctor minor, petat restitui in integrum quia se deceptum in iure dicat, non restituitur, ex quo est contra eum præsumptio. l. 1. C. qui & aduer. quos l. 2. §. Seruius autem Sulpitius. ff. de orig. iur. aliàs sic si in facto, ratione supra dicta, & ita declarat Alberic. in dicta l. prima. C. qui & aduer. quos.

10 Dicimusque hinc rursus, † quod lex, se de facto non intromittit, nec super eo statuit. l. sciendum. ff. ex quib. cau. maio. l. in bello, §. facta. ff. de capt. & postli. re. Rom. in l. 1. in §. 1. ff. de aq. plu. arcen. colum. pen.

Et quod deniq; non supplet iudex, quæ sunt facti, quæ iuris autem sic. l. 1. & ibi not. C. ut quæ desunt aduo. iud. sup.

11 Ad opposita facilis est † responsio, namq; ad primum dicimus ea omnia specialia esse, quæ firmant regulam in contrarium. l. qnęsiui. §. deniq;. ff. de fun. instr. no. in c. cùm dilecta, de confir. vti. uel inuti. dicemus igitur sic, ignorantia iuris ne minem excusat etiam si mulier sit, nisi in casibus à iure expressis, de quibus per gl. quibusdam, in l. regula, præall. ff. de iu. & fac. igno. & ita signanter ibi dicit tex. Alex. consi. 40. col. 1. uol. 6. & in simili, ita arguit glo. in c. susceptum, de rescript. quod mors ciuilis non æquiparatur naturali, ni si in casibus à iure expressis. nec secus alia in c. si diligenti, de præscr. quod similiter bona clerico rum non gaudent priuilegio ecclesiæ, nisi in casibus à iure expressis. Et ita Bal. in l. cum mulier, col. 13. ff. sol. ma. quod infamia iuris regulariter non oritur, nisi in casibus, de quibus in l. 1. ff. de his qui not. infa. aliàs ibi frustra enumeraretur, non dicendum. l. ait prætor. in princ. ff. de iureiu ran. & præcipuè eò redeundo, unde di cessimus quando de lucro captando agitur, ut hic, & ut infra latius.

12 Ad secundum † uerò, qꝫ licet in d. casibus, & maximè ubi de damno uitando agitur, ut gloss. met inquit in d. l. regula, & in d. l. error, non si de lucro, ut hic, & in l. quamuis. C. eo. quia eorum non est par eademque ratio. l. si. C. de codicil. in simili glo. in l. si filiusfam. in §. cum fundum. ff. de uerb. oblig.

Et nimirum inquit alibi Bald. quia lucrum & damnum sunt termini distincti, & quasi aduersatiui, consi. 182. col. 2. uol. 1.

Et ferè in materia Bart. in l. cum de indebito. in fi. princ. ff. de proba. quod ignorantia in facto proprio præsumitur, quando quis tractat de damno uitando, quod est no. ad limita. l. quanquã. ff. de rescindend. uenditione, ut supra, non si de lucro.

Et alibi, quod si fuerint duo priuilegiati, ille præferetur, qui tractauerit de damno uitando, in l. uerum. in §. item quæritur. ff. de mino.

Ad tertium uerò, quod quanquam facta sit æquiparatio rustici, & mulieris, in casu d. l. 1. §. fi. nõ tamen dici debet, eam excusari, ut rusticum, quia tex. in d. l. pe. loquitur de ignorantia facti, qua mulier quoque (& sic argum. retorquebitur) & qui uis alius excusatur, ut supra, & nouissimè probatur in l. quamdiu. infra eod. ergo non si fuerit iuris, & sentit Bal. hic.

Quartum quoque secum sol. habet, quod exponatur perpetuum. i. generale, prout etiam in l. edita. C. de edend. & in c. fi. & ibi Bal. de offi. lega. & in l. unica. C. quando non pe. par. & in l. interposita, & ibi Bar. C. de transac. col. 1.

Vel ꝓpriè intelligamus, quia lata lege à Cornelio Saluius Iul. omnia prætorum edicta composuit in unum, ut essent perpetua, de quo tñ ego fusius in d. l. edita, & in d. l. unica.

Ad quintum uerò & ultimum, qđ manifestũ est legum latoribus, dubium uerò nobis, ut per Bar. in l. ubicunq;, col. 7. ff. de inter. act. & in abstracto non in concreto. fusius not. in d. l. unica. C. quando non pet. par.

13 Ex isto † tex. igitur notandũ est, mulierem nõ excusari in iure errantem, maximè qñ potuit cõsulere peritiores, quia tunc culpa caruisse non uidetur: namq; discere debemus, quod ignoramus, & cum alio tractatum habere. l. 2. C. de in. & fac. ignor. l. 2. §. fin. ff. quis or. in bono. possess. ser. l. si autem. C. de inge. ma. l. 1. §. 1. ff. de flumi. & species latæ esse uidetur, si hoc ipsum non fecerit. l. doli mali. §. fin. ff. de noua. ex quo iura scire & leges tenebatur (ut dictum est sup.) declarat Bal. consi. 144. col. 1. uolum. 1. & consil. 263. colum. 2. eod. lib. & melius quàm alibi consi. 165. colũ. 2. uol. 2. & consi. 436. colum. 1. uolum. 5. lata culpa autem proxima est dolo. l. quod Nerua. ff. depo. culpa & dolus nemini patrocinari debet. l. nec ex dolo. ff. de dolo. c. sedes Apostolica, de rescr. igitur non excusabitur.

Et probatur ista conclusio etiam in l. regula, in §. sed iuris. ff. de iuris & fact. igu. in l. in bonorum. ff. de bon. poss.

Et si non potuerit consulere peritiores (quæ distinctio adhibetur tantum hoc casu, cum de lucro captando agitur, ut hic, & ut declarat glo. in d. l. in bonorum) tunc excusabitur, nec sibi obe rit ignorantia iuris. c. cognoscentes, de constitutionib. ex quo insurtur, licet lex noua (ut hic)

generaliter loquatur,& nõ distinguat, distingui tamen & declarari secundum äntiquam, ut not. in l.sciẽdum.ff.qui sat.cog. & in auth.offeratur. C.de lit. contest.

14 Sed cui incumbat † probatio, dubitat Bal.hic, an mulieri neganti, an aduersario affirmanti, & resoluit ut per eum.

Mihi uidetur qđ inepta dubitatio sit, ex quo de aduersario hinc inde nullum est uerbum, maximè quia de agnoscenda bon.poss.agitur, agnitioq; fit cõiter per modum facti extrinseci, & non in figura iudicii, vt dicebam in l.emancipata, supra eod.& probatur in l.fina. infra eodem.

Et patet, quia simpliciter loquunt Impp. Diocletian.& Maximian.in suprascriptione huiusce legis, Phrontinæ, mulieri. & quia si manifestum est, atque notorium facti euidentia, qđ potuerit consulere peritiores, uel non potuerit, probatio aliter necessaria non erit.l.si uerò. §.qui pro rei qualitate.ff.qui satisda.cog. pulchrè Bald. consi. 44 .in princ.uol.5.fateor tamen allegari debere, peritiores consulere non potuisse, quia non erant in loco, ut per glo.in l.si adulterium cum incestu in §.idem Pollioni. ff.ad legem Iul. de adult.& in clem.appellanti de ap.

Et est exemplum breuiter, quo non excusat, si fuerit in loco insigni; aliàs sic, si in humili & obscuro ac ab insignibus remoto, ut in simili in c.statutum, in §.1.de rescrip.in 6. & in l.si duas, in §.decet.ff.de excu.tut.& in l.diuus Marcus.ff. ff.de tut.& cur.dat.ab his, & in l.1.in §.si qñ.ff. de magist.conue.& in l.cum Nauarcorum, C.de nauicul, lib.10.fusius Bal.(& in hoc benè)& Roma.hic.nonnihil Alex, consi.74.col.4.uolum.1. Ex quibus glo. fin. etiam (cæterę nihil habent) fit expedita.

15 Et ad idem, † fac ad text. redeundo loco secundi not.obseruandum est non ab re in eo dici, iuris ignorantiam mulieribus non prodesse, sed obesse potius,& nocere, quia minorib. 25. ann. prodest.l.regula præalleg.in princ. ff.de iuris & fac.igno.l.quamuis.C.eod. Imò quod prodesset etiam mulieri,& excusaretur, qñ & ipsa quoq; esset minor, ut ibi dicitur.

Et do tibi simile, quia si mater intra annũ non petierit tutorem filio suo, per transitum ad secũdas nuptias, non admittitur amplius, sicuti nec hic mulier si filia sit, ad agnoscendam bo.poss.& successionem filii amittit.l.sciant.C.de leg.hær. Imò qđ post annum præsumptio est ꝯ eam iuris

16 & de iure, † ꝯ quã non admittitur probatio in ꝯrium, l.2.§.confestim,& ibi Bar.ff.ad Tertu.Cardi.consi.111.col.3.nisi fuerit minor, quia tũc excusatur, nec successionem perdit.l.sciendum. §. possessor, 2.& ibi Ale.in prin.estq; no. limitatio ad tex.in d.l.sciant.ff.qui satisd.cog.

Verum dubito, qm̃ bene melioris conditionis foret masculus, quã fœmina si concurrerent. l.si apud.ff.de mino.Bal.in c.in præsentia, col.3. de prob.ergo non aliàs.

Tamen stat reg.de qua in l.in multis. ff.de statu homi.& in d.l.regula.ff.de iur.& fact.ignor. à qua minimè est recedendum.l.ab ea parte. ff.de prob.l.omnia diffinitio.ff.de reg.iu.

17 Vltimò, quia satis superq; dictum fuit in 1. lectu.impressa, iam annus 28.agitur, loco tertii & ultimi no. dubitatur, quid in legitima filiæ debita, si inconsultò repudietur, an ad eam petendam possit reuerti, ignorantiaq; iuris eam excuset.

Et respondetur quòd non, subinde declarando, non esse debitam eidem nec filio, sed quasi debitam.l.1.§.si impuberi.ff.de colla.bono. l.cum ratio.ff.de bon.damn.

Et maximè, quia nulla actio eisdem datur cõtra patrem,& hoc idem ad propositum, qa istud ascribitur potius lucro quàm damno, in lucris autem nocet, ut supra satis superq; dictum est, ergo. & no.in l.3.C.de iur.& fact.ignor. ubi Bald.

* Pau.Cast.& omnes, * pulchrè Corn. consi.282. col.2.uol.1.ex quib. finis sit etiam huic legi breuitate Laconica expeditæ, die 4.Decemb. 1568.

Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Materno nullus potest affectus comparari.*

2 *Contrariorum eadem est disciplina.*

3 *Tutor sine pupilli consensu, an eidem acquirere possit.*

4 *Tutor liberam habet administrationem in bonis pupilli.*

5 *Filius iussu præcedente hæreditatem adire potest, & possess.bonorum agnoscere, & idem procurator generalis.*

6 *Pupillus sine tutoris auctoritate, quando hæreditatem adeat, & bon.poss.agnoscat, & nouum opus nunciet.nu.7.*

8 *Pupillaris ætas scire aut discerne quicquã nescit.*

9 *Lex pupillo, ne aliquod damnum sentiat, resistit.*

10 *Pupillus si iudicis auctoritate bonor. possessionem agnoscat, an emolumentum sibi quæratur successionis.*

11 *Iudex supplet consanguineorum defectus, si eorum præsentia à statuto requiratur.*

12 *Iudex non potest pupillo auctoritatem petenti officium suum non impartiri in bonorum possess. agnoscenda.*

13 *Iudex tutoris defectum supplet.*

14 *Iudex tutoris defectum dũ supplet, ex certa scientia supplere debet, & competens esse debet. numero 15.*

16 *Iudex quando possit iudicare secundùm conscientiam suam.*

17 *Iudex an defectum tutoris suppleat in aditione hæreditatis, sicut in bon. poss.*

18 *Pupillus in hæreditate adita iudicis auctoritate, si læsus sit, an in integram restitui debeat.*

19 *Iudex, an possit tutoris defectũ in infante supplere.*

Pars Epistolæ Constantii & Maximiani AA. & Seueri & Maximiani Nobiliss. Cæsarum.

L. Si bonorum.] Sūmario & diuisione, text. iste satis clarus uidetur, unde casum ī terminis sic breuiter figura.

Cuidam pupillo delata fuerat bon. poss. ex testamento, uel ab intestato: uolebat tutor eius ipsam agnoscere solus, nomine tamen pupilli, dubitatum fuit hic, apud CC. istos, authores legis nostræ, nunquid posset.

Videbatur prima facie dicendum, ꝙ non. &
1 forte dubitationem faciebat, † quia non est affectus qui possit mr̄no comparari. l. fi. C. de cu. fu. & hinc uidemus, ꝙ licèt fœminæ à tutela arceantur, cū uirile officium sit, sicuti ēt ab aliis. l. fi. ff. de tute. l. fœminæ. ff. de reg. iu. attamen matri ꝑmissa est, nouissimo Authenticorum iure; auth. matri & auiæ. C. qñ mul. tu. offi. fun.

Quòdq; non pōt ad iurandum admitti pro filio pupillo: adeo. n. ipsum diligit, ut nō sit aliud uerisimile, nisi ꝙ pro eo periurium incurrat. casus est no. in l. uideamus, in prin. ff. de in li. iur.

Et forte, quia magis certa est quàm pater, & qa multo labore ipsum nutrit, & educat, & hac de re, quod cum maiori labore acquiritur, possi detur charius.

Imò ꝙ ualet consequentia, si dicatur, mr̄ est, ergo filium diligit. ex quo accidentia in actis ciuilibus, pro ueritate habentur: communiter tñ, quia Medea erat mater, & tñ non dilexit, & est arg. in l. ingenuum. ff. de sta. ho.

Modò ad propositum mater non admittitur sola, etiam pupilli filii nomine. l. Paulus. ff. de bo no. poss. ergo multo minus tutor. l. relegatorū. §. constitutum. ff. de int. & rele. l. nec ex uer. C. de acq. poss. c. si Paulus. 32. q. 5.

2 Secundò faciebat dubitationem, quia † ꝯriorū eadem est disciplina. l. 1. ff. de his q sunt sui uel alie. iu. l. fi. ff. de leg. 3. sed tutor solus bo. pos. repudiare non potest. l. tutor. ff. de bono. pos. ergo nec agnoscere. l. is potest. ff. de acq. hær.

3 Tertiò dubitationem faciebat † tex. ī l. potuit. C. de iur. delib. ubi ipsius pupilli consensus ad literam desiderari uidetur, aliàs tutor nihil ipsi (ī quit) acquirere potest.

Quibus tamen non obstantibus contrariū deciditur in lege nostra.

Et ratio decisionis est, quia tutor est quasi dominus. l. interdum. §. qui tutelam. ff. de fur. l. qui fundum. §. tutor. ff. pro emp.

Vnde si fundus legatus sit alicui, si pecuniam dedisset pupillo, isq; dederit tutori, conditionē impleuit. l. si fundus. ff. de condi. & demon. & specificè quidem, rōe supra dicta: quia conditionis quoque natura est, ut dicto modo impleatur. l. q hæredi. l. Mæuius. ff. de cond. & demon.

Et cum non soleat iuramētum in litem deferri, nisi domino. l. uulgo. ff. de in lit. iurā. attamen deferretur etiam tutori, si uoluerit. l. uideamus. §. curatores. ff. de in lit. iur.

Et plus, quòd relictum à tutore, uidetur relictum à pupillo. l. Thais §. 1. & ibi Bartol. ff. de fideicom. hæred. & sentit Cy. hic, in princ & post eum Ias. tacito authore.

4 Secunda est decisionis ratio, † quia tutor habet (ut inquit etiam Paul. Cas. & idem Ias.) plenam & liberam administrationē in bonis pupilli, & est uerum.

Quia tutela dicta est uis atq; potestas ad tuendum eum, qui se defendere nequit. l. 1. ff. de tut. est uerum qd̄ personæ datūr principaliter, sicuti curator bonis. l. in copulandis. C. de nup.

Aduerte tamen, quia esto ꝙ habeat plenam & liberam administrationem, non tñ pōt ipsius pupilli deteriorem conditionem facere, sicuti nec procurator uel seruus conditionem dñi. l. ignorantis. ff. de procu. l. fi. C. de acq. pos. & est arg. in l. creditor, in §. Lucius. ff. man.

5 Tertia est decisionis ratio, † quia si potest procurator habens etiam generale mandatum, & in aditione hæreditatis filius, si specialiter iussus præcedat, & sic utroque casu ab homine, multo magis debet posse tutor, qui habet mandatum cū libera à lege, authen. multomagis. C. de sacrosan. eccl. & in simili per Bald. in l. 1. in 1. colum. C. de bon. matern.

Nec obst. dubitationem facientia, quia antecedens primi uerum est, quòd maternus affectus alios omnes uincat, uerius quòd nō admittatur ad bo. pos. petendam, nisi in casu de quo ibi paulo post, & ut infra, in fi. legis, sed falsum ꝙ multominus admittatur tutor, quia nec sola, nec cū pupilli consensu admitti posset, nullam administrationem habens in bonis ipsius, ut tutor, non propter sexus imbecillitatem, quia fœminæ ab agnitione non excluduntur. l. seruus, in fi. prin. ff. de bo. pos. sed quia dicto iure tutelam assumere non poterat, cum sit munus masculorum, nisi id ipsum à principe impetrasset, & specialiter quidem. l. fi. ff. de tu.

Non obst. scd̄m, quia procedit rursum si contrariorū eadē ēt sit rō. d. l. fi. in fi. ff. de le. 3. l. pe. & ibi Bal. C. de sol. declarat Bar. late in l. inter stipulantem, in §. sacram. ff. de uerbo. obl. & alii in rub. ff. de acq. pos. sed in agnitione & repudiatione diuersa est ratio, ergo.

Et probatur, quia non repudiat, ex quo aliàs pupillus (ut inquit idem Cyn. hic, & alii post cū) restitui non posset, si bona non essent in eodem statu. l. quod si minor. §. Scæuola. ff. de mino. posset autem aduersus agnitionem. l. 1. C. si mi. se ab hær. absti. ergo.

Est uerum quòd ratio hæc non est generalis, ut hic per Deci. sed potest tolerari: uel aliam assigna, ut per eum, in prima lectura, in prin.

Et in effectu maius præiudiciū est in repudiatione q̄ in agnitione, & idē in l. 1. in §. tutor. ff. de

suc.edi.& patet ad sensum, quia uno casu de damno, alio autem de lucro tractatur, quorũ non est par eademq; ratio.l.fi.C.de codi. comparatiuè dico, quia ẽt bon.po.onus habet, nec merum lucrum in ea est.l.3.ff.de bon.poss.

Nec facit reg.l.is potest, quia glo. ibi resoluit fallere in tutore, ratione prædicta, & est uerum: & signanter ita respondet Bart. in l.si infanti, in 3.colum.C.de iu.delibe. ꝙ scilicet procedat in his, qui suo iure agnoscunt, non in eo, qui agnoscit alieno nomine, ut hic, & in l.ait prætor, in §. primo.ff.eodem.

Vel dicamus ultimò non posse repudiare, quia sic deteriorem conditionem pupilli faceret, & malè, nec potest.§.1.Insti.de autho.tut.agnoscẽdo autem bon.poss. omnino meliorem, quia sibi successionis emolumentum iure prętorio acquirit, ut hic, ergo non eadem contrariorum ratio.

Non obst.tertium & ultimum, quia posset dici, ut hic per glo. ꝙ ipsius pupilli consensus sit necessarius, si sit infante maior, & ita loquat contrarium.d.l.potuit, aliàs non.

* Sed quia reprobatur communiter, * ut testat hic Pau.Cast.& bene, qm̃ lex nostra generaliter loquitur, nec distinctionem recipit, uulg.l.de pretio.ff.de publicta.

Aliter respondetur, ꝙ imò in agnitione bon. possess.id falsum est, uerum in aditione hæreditatis, differentiæq; ratio est, quia primo casu factum requiritur, qđ p alium põt explicari.l.1. §.acquirere.ff.de acq.hær.l.certè.ff.de preca.c.q. per alium.de reg.iu.in 6.

Secundò uerò non, cũ à mera uoluntate adeũtis pendeat, ut no.in l.si in tres.ff.de arbi.& in d. l.potuit, & in l.Paulus, aliàs per procuratorẽ. ff. de acq.hær.& infra latius per Doct.

Secundò fuit apud eosdem dubitatum, quid si ipso pupillo, an possit pariter ipse sine tutoris authoritate bo.pos.agnoscere.

6 Videbatur prima facie † dicendum quòd sic, casus est in l.fi.in §.in autem. C.de bonis quæ li be.ubi ad literam dicitur, ꝙ pupillus solus sine tutoris authoritate & hæreditatem adit, & bon. poss.agnoscit.

Secundò rationem dubitationis faciebat, quia plus est adire hæreditatem, quàm bo.poss. agnoscere.l.si quis mihi bona.§.iussum.ff.de acq.hær. l.1.supra eo.& tamen pupillus adit hæreditatẽ, ut quoque dictum est proximè, sine tutoris authoritate, l.conditionibus.ff.de condi.& demonstrat.ergo & multo magis debet posse bon.poss. agnoscere.

7 Tertiò dubitationem faciebat, † quia in simili uidemus, quòd admittitur etiam sine tutoris authoritate, si nouum opus nunciet. l.de pupillo.in prin.& ibi glo.ff.de no.ope.nun.

Quibus tñ non obst.contrarium hic decidit, & est ſm dictum, ꝙ imò pupillus sine tutoris authoritatẽ non potest.& idem in l.seruus, in §.impubes.ff.de bon.pos.& in l.obligari, in §.pupillus.ff.de autho.tut.

Et efficacius probatur, quia dictum hoc præcedenti aduersatur, dicendo, ipse autem pupillus &c.argum.in l.1.in prin.ff.de offi.eius. & in l.hoc amplius, in §.de his autem. ff.de dam.infe. sed præcedens continet tutorem solum posse agnoscere, ergo non solus pupillus, ergo necessariò cum authoritate tutoris.

8 Et ratio decisionis adduci potest, quia † ea ætas est, quæ scire, aut discernere quicquam nescit.l.pupillus.ff.de acquirend.hæredi.l.1. C.de fal. mo.

Secunda adduci potest, quia non conuenit, ut solus obligetur creditoribus hæreditariis.l.more.ff.eo.de acq.hær.

9 Tertia & ultima, † quia lex resistit, ne dãnum aliquo modo sentiat.§.neq;, Insti.de autho.tut. d.§.pupillus.

Nec dubitationẽ facientia adduci meruerũt. non primum, qm̃ id est speciali rõne inductũ (ut inquit Alex.) in pupillo filiofa. qui infantiã excesserat, & patre qdem recusante, cui tutor quoque dari non poterat.l.fi.C.de cur.fu.

Et plus, ꝙ erat in bonis aduentitiis, eo iure ẽt ta dispositum, quorum proprietas acquirebatur filio, expressaq; legis dispositione, sic in eisdem statutum, ut latè diximus in l.1.§.cod.& sic plura concurrunt, efficientia, non aliter dictó casu respõnderi posse.

Et pro ista sol.adde rursum, bene facere text. in l.si infanti.C.de iu.delib.ubi si sui iuris sit, poterit cum tutoris authoritate adire, & consequẽter bon.poss.agnoscere, ergo si in potestate pris, tutoris authoritas necessaria non erit, quam ẽt hic, in 1.lectu.à morsu Ias.defendit in 3.col.De ci.ut per eum.

Minus obst.secundum, quia id quoq; speciale est, ex quo conditioni paruit, ut per illum tex.in quit glo.in d.l.obligari, in d.§.pupillus, de authorit.tuto.& Alex.hic, in princ.d.glo.non cita ta tamen.

Sed si dominium in alium non transfert absque tutore.d.§.pupillus, non debet etiam posse conditionem implere.l.quod si forte. §.final.ff. de solutionib.

Respondent per glo.& Bartol. in d.l.conditionibus, id uerum esse in conditionibus consistentibus in dando, non in faciendo, quo casu d. lex loquitur.

Solidius respondeo ego, non obstare, quia hæres efficitur ibi necessarius, iure patriæ potestatis, nõ conditionis expletæ, ita ut nec tutoris authoritas esset necessaria, qđ tex.met dicit, & habetur in §.sui, Insti.de hær.qual.& diff.

Vel & aliter ad argum.respondeamus, non esse uerum, quod adeat hæreditatem sine tutoris auctoritate, namq; tex.in d.l.conditionib.loquitur in conditionibus in facto merè consistentib. quo

quo casu non facilè impedit lex quominus ipleãtur etiam à pupillo sine tutoris auctoritate, sed non si habeat mixturam iuris, ut est aditio, ergo ad propositum cum non adeat, nec bo.pos. agnoscere poterit.

Non obst. tertium & últimum, quia (ut dicit idem Alex. ad hunc hic) glo. illa, quam ponderat
* Ro. est * cômuniter reprobata. nec ut per Dec. saluari pôt Ro. ꝙ saltem locum habebit, qñ mora esset periculum allatura. d.l. de pupillo. §. si qs riuos. ff. eo. de no. oper. nunc. quia qđ regulare est, non casuale & fortuitum, debet attẽdi. l. suus quoque. §. pnto, iuncta gl. ff. de hær. insti.

Sed tertiò & ultimò dubitatum adhuc fuit, quid si pupillus sine tutoris authoritate agnosceret, & à iudice decerneretur, an successionis emolumentum sibi quæratur.

10 Prima facie etiam hoc casu † uidebatur dicẽdum ꝙ non: & fortassis dubitandi rõnem faciebat, quia præsupponitur ex his, ꝙ suppleat iudex, ẽt ꝙ pupillus prædictus habeat tutorẽ, sine cuius authoritate tamen agnoscat, & nihilominus hoc ipsum falsum est, & contra tex. in l. si infanti, in fi. C. de iu. delib.

Secundò & melius, quia iudex tunc tutoris loco esse dicitur, & sic quodammodo auctoraret sibi, & rursum malè. l. 1. l. pupillus. ff. de autho. tu. arg. in c. fi. de insti.

Tertiò, quia agnoscere bon. pos. est qd facti, ut latè dictum est in l. 1. & in l. emancipata, & ibi Bal. ĩ. eo. iudex aũt supplet tm̃ in his q̃ sunt iuris l. 1. C. ut quæ de aduo. in princip. & ibi plenè per Docto. ergo.

Quartò, quia aut habet tutorem, aut non, si habet uocandus est, uel si negligens sit, compellendus, ut negligentia eius compescatur, officio iudicis, ad agnoscendam bono. pos. si non habet, dandus est ei. l. licèt. C. ĩ quib. cau. tu. ha. tu. da. po. l. si sororis. C. qui da. tu. po. l. si quis sub conditione. ff. de testa. tu.

Quintò & ultimò, quia promiscuis rerum usibus officia turbari non debent. l. consulta Diua ha. C. de testa. tradit in no. q. Arch. in c. per hoc, in prin. de hær. in 6. & declarat Ang. in l. cũ prætor, in 2. col. de iud. maximè locum habere, qñ diuersis diuersæ actionum species tribuunt, ut hic signanter, qm̃ iudex decernit, & auctorat, tutor uerò agnoscit, & sensit Bar. in l. si curatorem habens. C. de in integ. rest. mi.

Quib. tñ non obst. & in hoc quoq; determinat ꝯrium, ꝙ imò iudex pupillo supplet, ẽt sine tutoris authoritate petenti, dando bo. po. qua mediãte postea sibi successionis emolumentũ q̃ratur.

Et est limitatio ad secundum dictum cum duplici tñ declaratione, ꝙ sit competens, quodq́ue sciat hoc ipsum, seu ex certa scientia, se defectũ tutoris supplere intelligat, & ut infra latius.

Et rõ decisionis est, quia tunc cùm supplet, ꝑsonam tutoris assumit: sed si authoritate tutoris pupillus agnosceret, valeret agnitio, & sibi successionis emolumẽtum acquireretur, ut s. & sensit Bar. in d. l. si curatorem, § bene, ad fi. ubi ponit praxim qualiter notarius hoc ipsum scribere debeat, ergo.

Adde glo. in l. de pupillo, in §. meminisse, in uerbo, per prętorem, ubi signanter alleg. hanc l. dicens, ꝙ prætor assumit personam nunciantis, ut tutoris hic. ff. de no. ope. nun.

Et declarat Bald. maximè habere locum, cùm supplet, in l. cum mulier, in 7. col. ff. sol. mat. aliũ tex. allegando exinde, in l. properandum, in §. sin autem reus. C. de iudi.

11 Secundo adde, † ꝙ sic supplet defectum ꝯsanguineorum, si eorum præsentia à statuto requiratur in mulierum contractibus, ad tollendam ꝓsumptionem fraudis. l. trãsactionẽ, & ibi idem Bal. in fi. C. de transac. & ẽt Anch. in c. canonũ statuta, in repe. col. 243. de consti.

Tertiò adde, ꝙ sic supplet defectum ep̃i, alterius superioris authoritas archiep̃i, s. in alienatione bon. ecclesiæ, si necessitas immineat. casus est in cle. 1. de reb. eccl. non alie. per quẽ text. & per tex. ẽt hic alleg. p Ias. in c. si qua de reb. 12. q. 2. ita quoq; in no. q. dicebat Ro. consi. 36. inci. uisa disceptatione, per totum.

12 Secunda pôt esse decisionis rõ, † quia si pupillus petit, non pôt non impartiri officium suum, maximè qñ est certus (ut dixi) & scit ipsum nõ habere tutorem, & ipsius pupilli ẽt persona considerata, iuxta tex. i l. 1. ad fi. C. qñ Imp. inter pu. & ui. & ad propositum habetur latè in l. 4. in §. hoc autem iudicium. ff. de dam. infe.

Tertia potest assignari, quia cum lex iudici authoritatem dederit creandi tutorem, nec à pupillo fuerit petitum, sed ut ipsius loco potius, licèt non expressè, tacitè tñ & uirtualiter auctoraretur ipse, fatuus esset, eidem non impartiri in hoc officium suum, arg. in l. ut fundus. ff. cõmuni di. & in l. fi. C. de fideicom. lib. & in c. licet Heli, de simo.

Quarta uerò, quia dando tutorem, cũ diligẽs inquisitio requiratur. l. 1. in fi. ff. de confir. tu. §. fi. & ibi no. Insti. de tute. positq́ue facilius interponi authoritas iudiciaria, quæ uice tutoris fungatur, frustra desideratur tutoria. l. dominus testamento. ff. de condi. indeb. clem. auditor, de rescrip. cum similibus.

Quinta & ultima, ne pupillo labatur tp̃s, & est simile, & fortius, in peremptione instantiæ, quo casu supplet iudex ex officio, etiam nemine petente, secundum Bar. in l. Seius & Augerius. ff. ad legem Falc. refert & sequitur Alex. in l. 1. in 4. col. C. ut quæ de aduo. ergo multo magis, ut dixi, si petatur, ut hic.

Supplet etiam, ne pereant bona hæreditaria, eodem Bar. teste in §. ad hæc, ut spon. largi. ergo & hic, ne tempus (ut diximus) labatur pupillo.

Et hinc est ꝙ dici solet, officium iudi. misericorditer

corditer

corditer implorari solere, ut in rub. ubi gl. not. ff. de interroga. actio. & præsertim in casu isto. speciali uerificabile, in quo nec lis contestatur, nec mora iudicialis seruatur. l. de pupillo. §. meminisse. in fi. ff. de no. ope. nun. tradit Bar. in l. re quirendi. C. de ser. fug. & Bal. in l. 2. in §. fina. ff. quemadmo. testa. ape.

Et tenendo sic, cessabunt statim dubitationẽ. facientia. nam primum non est uerum, imò præsupponit, ꝙ non habeat, & ita ꝁ omnes intelligũt communiter. & ita declaratur d. l. si infanti.

Vel dic, quòd habeat, sed absentem, & impeditum, quo casu perinde est, ac si non haberet. l. in lege. ff. de contrahen. emp. c. inter corporalia. de transla. præla.

Imò plus quòd supplet iudex etiam defectũ falsi tutoris, secundum Bal. in l. 1. in §. fi. per illum tex. quem dicit singu. ff. quod fal. tu. autho. estque tanta eius authoritas, ut faciat ualere ẽt minus legitimè gesta.

Et nimirum, quia non est tutor, nisi abusiuè, ut in simili de testamento inquit Iurisconſ. in l. 2. in §. 1. quemadmo. test. ape.

Non ob. secundum, quia nec id uerum est, ex quo auctoratur pupillo, & non tutori, quanuis ipsius loco esse uideatur. cùm & tutor aliàs pupilli nomine agnoscat, perinde ac si ipse pupillus agnosceret. l. ita autem. §. gessisse. ff. de admi. tuto. l. certè. ff. de preca. & in regu. qui p alium, de reg. iur. in 6. & sic arg. habet fallaciam.

Non ob. tertium, quia respõdetur, quòd quãuis bo. pos. acquiratur per modum facti extrinseci, ut inquit in d. loco Bal. nihilominus dici nõ potest, nisi quòd sit iuris. l. 3. §. bonorum. ff. de bono. posses.

Vel factum esse, quod suppleri potest, ut in examinatione testis ait Inn. in c. per tuas. in fi. de testi. & est aliud simile in l. 1. iuncta gl. ff. de off. asses. & in l. si pupilli. in §. uideamus. ff. de nego. gest. Barto. in terminis in l. 1. ad fin. C. ut quæ desi. aduoca.

Non ob. quartum, quia primum uerũ est forte, si uelit iudex, & petatur. Vel dic, quòd hoc casu compellatur. l. si tutor. & ibi Bart. ff. de autho. tut. secundum uerò falsum, ut ostensum est supra, ex quo iudex ipse tutoris personam assumit, & defectum supplet, & ita intelligatur hæc lex.

Non ob. quintum, & ultimum, quia non turbãtur officia, ex quo iudex auctoratur ut iudex, sicuti etiam supra dictum est, quamuis loco tutoris esse uideatur. & quia non agitur de actu, in quo & iudicis authoritas requiratur, & tutoris, ut in alienatione bo. pupilli, quo casu loquitur Bar. in d. l. si curatorem.

Vel pro uera resolutione etiã dicamus, ꝙ tutoris authoritas requiratur, & iudicis, quando tutorem habet, qui non sit absens, aut aliter impeditus, & maximè in agnitione bo. pos. Hic est casus, litera pro lecta habeatur.

Nota primò ex isto tex. (alia enim dubitationem non habent, & in casus figuratione expedita fuerunt) quòd iudex defectum tutoris sup-
13 plet, † quando scilicet pupillus eo caret, uel habet, sed absentem, aut aliter impeditum.

Et probatur (ut rursum diximus supra) in d. l. si infanti. in fi. C. de in. delibe. & ut latius infra.

Sed quòd imò suppleat, etiam si habeat, nec sit aliter impeditus, ꝓbari uidetur ex pluribus.

Et primò, quia lex ista generaliter loquitur, siue habeat, siue non habeat, uulga. iuribus, l. 1. §. generaliter. ff. de lega. præstan. l. regula. §. fin. ff. de iur. & fac. igno. dum dicit, impuberi postulãti sine tutoris authoritate, si iudex dederit bon. pos. emolumentum successionis acquiri.

Secundò, quia finis legis debet correspondere principio. l. denique. §. 1. uers. scio. ff. de min. sed principium loquitur quando habet tutorẽ, ergo & finis.

Tertiò, quia exceptio est ad dictum præcedens, quod negari non potest, ergo intelligi ẽt secundum illud debebit, quod in habente tutorem loquitur, ut no. in l. actione. C. de transa. & est arg. in l. nam quòd liquide. in §. fi. ff. de pe. lega. Bar. in l. in his. ff. de legi. & in l. si eam. in §. q. iniuriarum. nu. 6. ff. si quis cauti. & ita audacter tenet Dec. hic in 2. lectu. in 1. uerò contrarium, quod etiam cõe est, & quod tenent quoque Alexan. Ias. & reliqui.

Et hæc opin. pro rei ueritate est tutior. Pro qua in primis facit text; non uiolandus, in d. l. si infanti. ubi pupillus bo. poss. agnoscit, consentiente patre, si sub eius potestate sit, cum autho ritate tutoris si sui iuris sit, uel si tutorem non habeat, adire poterit prætorem, cuius decreto hoc ius consequatur, quæ uerba omnem casum comprehendentia, clariora esse non possunt.

Et pondera inquantũ hic dicitur, dedit, text. loqui de bon. poss. decretali, quia ibi etiam ait, eius decreto hoc ius consequi poterit. l. 1. §. decretalis. ff. de suc. edi.

Nec ob. si diceretur (ut idem Deci. dicit) ꝙ tex. in d. l. si infanti. loquitur respectu necessitatis, non quòd neget, prætorem adiri posse, etiã si tutorem habeat.

Quia imò negatur, tum ex uerbis, tum ex mẽte, & coniecturis, idest à sensu contrario, ex quo (ut dicebatur supra, & not. in l. si curatorem habens. ubi Bart. & alij, C. de in integ. resti. mi.) si habeat tutorem, prætor adiri nõ poterit. l. apud antiquos. C. de fur. l. 1. ff. si tab. testa. exta.

Considerãdo etiam si noluisset hoc casu quoque supplere, quòd dixisset, sicuti quando habet patrem, & tutorem, & quando est sine tutore. ar gu. in l. unica, in §. sin autem. in uers. sin uerò. C. de cadu. tollen.

Minus ob. rursum, quod adhuc dicebat, uerbum poterit, ibi non esse positum ad potestatẽ iudicis

iudicis limitandam, sed ad designandum, quòd pupillus habet remedium, ut possit recurrere ad iudicem, quando non habet tutorem: quia imò ad id positum esse uidetur, & est rationabile, si habeat, ad eum non recurri.

Et probatur ex eo etiam, quia si defectum ab sentis supplet, & falsi, ut dixi pariter supra per tex. in l. 2. in §. fi. & ibi Bal. ff. quod fal. tu. au. non æquè conuenit ut suppleat pro eo quem habet, in quo defectus non est.

Et quia denique ordinarium est, quòd cũ tutoris authoritate agnoscatur, ergo non sine indice decernẽte, quia nunquam recurrimus ad eũ, ubi ordinaria uia nobis est a lege prouisum. l. in causæ. ff. de mi. argu. in l. 1. C. de thesau. lib. 10.

Et maximè in causis pupillorum, quod nota, & est declaratio Calde. in consi. 2. incipi. an autem. de libe. obla.

Et in simili facit, quia si episcopo datus sit coadiutor ex causa infirmitatis, uel senij, eodem episcopo mortuo, capitulum sede uacante usq; ad successoris aduentũ administrat, & nõ coadiutor: ex quo datiuus, & subsidiarius est, capitulũ uerò id quod facit ordinario iure facit. l. si tutor ff. de tu. & ra. distraben. tradit Bal. in l. quæsitum. ff. de tut. & uulgatum illud ultimo, fieri non debere, quod factum non releuat. l. hæc stipulatio. §. diuus, ut lega. no. caue.

Et tenendo sic, contraria parum obstabunt, non primum, quia non est uerum, ut infra.

Et dato quòd generaliter loquatur, distingui tamen ratione debet. l. quique. l. quamuis. ff. de in ius uoc. Vel per d. l. si infanti. l. non est nouũ. ff. de legi. l. liberti. iuncta gl. ff. de offi. asse. c. super quæstionum. in prin. de offi. deleg. Vel quia ratio recti sermonis id ipsum omnino suadet, ut pariter dicam infra, & no. interim in l. si ex pluribus. ff. de solu. & in l. si de certa. & ibi Bart. in 1. col. C. de transac.

Non ob. secundum, quia antecedens uerũ est, si necessariam consequentiam habeat ad illud, quo casu intelligitur tex. ad idem allega. quem sic declarat Bal. in l. Antistius. in prin. ff. de acq. hære. Item & uerius consequens, quòd prin. de tutore loquatur, sed illatio, seu conclusio falsa supra dicta ratione, & est simile in l. si tibi. in fin. ff. si cer. pe. iuncta gl.

Non ob. tertium, & ultimum, quia nec ipsum negamus, quòd exceptio sit ad dictum præcedens, affirmamusque etiam quòd intelligi debeat secundum ipsum dictum, quòd sine tutoris authoritate scilicet, possit agnosci bon. poss. iudice supplente, alias non, sed non quando tutorem habet, & in hoc est fallacia. & sic erit de eo omnino, de quo etiam dictum loquitur.

Considerando etiam, si sic intelligeremus, ꝙ inde maximum sequeretur absurdum, & contra rietas legis. d. l. si infanti, saluanda hoc modo. & ita in simili arguit Imol. in l. filio prætérito. in 2. colum. ff. de iniu. rupt. testamen.

Secundò nota, quòd quando sic iudex defe-
14 ctum tutoris supplet, ex certa scientia supplere debet. & est simile in l. seruus. ff. de bo. poss. alle. hic etiam in gl. aliàs non ualeret agnitio, utileque est secundum Bart. si scribatur, & appareat in actis hic, & in d. l. si curatorem habens. in fin. C. de in integ. resti. mi. quod tamen intellige, ut inquit Deci. 9. ad effectum facilioris probationis, arg. in l. contrahitur. ff. de pigno. non ꝙ non sufficiat etiam si aliter appareat, argu. in l. certũ. ff. si cer. pet. & in l. 1. ff. de libe. & posthu. & maximè quia in tali bon. pos. non agitur de præiudicio tertij, ut declarat Bal. in l. fi. in 2. colum. C. sen. resc. non pos.

Hocque tantum est dicere, quantum non referre quid ex æquipollentibus fieri. l. fi. §. fin. ff. man. l. 3. C. de insti. & idem etiam in seruo, fœmina, & aliis, tam dictum erat in l. seruus. ff. de bono. possess.

Considerando suppletionem hanc, & dicto hoc casu, dispensationem quandam esse, quę nõ potest fieri, neque facta dici, nisi ex certa scientia fiat. l. quidam consulebant. ff. de re iud. & tex. met noster dicit.

Adeo ut in simili, illiteratus scienter delegatus à principe, iudex esse possit, quia cum eo dispensatum uidetur, si autem ignoranter non. ita Bar. in authen. de iudi. in princi. qui dicit etiam consi. 196. incip. ciuitati. in 1. col. quod si Papa ex certa scientia aliquid disponat, uidetur omne obstaculum tollere. refert & sequitur Por. Insti. qui testa. tu. da. po. nu. 2. & ita etiam Abb. in c. cum in cunctis. in §. inferiora. in pe. colum. de electio.

Et ad propositum si populus Barbariũ Philippum seruum sciuisset, potuisset ei dignitatẽ conferre, ex quo dispensando quoque libertatẽ donatus fuisset. l. Barbarius. & ibi no. ff. de offi. Præto. alleg. hic etiam in gl.

Sed redeuntes eò unde discessimus, & ad declarationem Decij, puto aduertendum, ꝙ imò absolutè necessarium sit, hoc ipsum in actis redigere, sicuti & agnitio. Ex quo benè uerum est contrarium in principe, ut inquit Bal. in loco p eum allega. sed non in iudice, argu. eorum quæ habentur in l. idem Vlpianus. ff. de execu. tu. & in c. quoniam contra. de probat. taliter ut hic pro forma omnino requiri uideatur à lege, & quo casu regula d. l. certum. & similium, ut supra limitari solet. l. 1. §. si quis ita. ff. de uerb. obli. declarat Bar. in l. 1. in 2. col. ff. de condi. & demon. Et maximè, quia si in actis agnitio redigi debet, nec possint acta regulariter probari per testes. d. c. quoniam contra. de proba. redigi debet etiã cum suis qualitatibus, quod sciens iudex, seu ex certa scientia scilicet suppleuerit defectum tutoris. l. 1. §. & post operis. ff. de no. ope. nun. cum similibus. Cogita.

Tertiò

5 Tertiò nota, quòd debet etiam esse iudex † adhuc competens, ut pariter probatur ibi, nisi sciẽs hoc iudex competens dederit &c. ergo aliàs datio non teneret.

Adde tu bonum tex. in simili, in l. 2. ff. si quis in ius uoc. non ie. ibi, mulcta à competenti iudiec, pro iurisdictione damnabitur. & idem dicit in l. 1. ff. si quis ius dic. non obt.

Quòdq; sic delegatio facta à iudice incompetente non ualet. l. 1. & ibi Saly. in prin. C. qui pro sua iu. hec confessio secundum Bar. in l. diuus, in 1. col. ff. de custo. reo. l. 2. C. si à non comp. iud. c. at si clerici, & ibi no. de iudi. Castillione. consi. 7. nume. 16.

Et nimirum, quia acta sic facta, sine ordine facta uidentur, secundum Bald. in c. 1. in §. sancimus, quo temp. mi. in usib. feu. & sine citatione, ut ibidem, & no. in l. si pater. C. ne de sta. defun.

Qui dicebat ob hoc etiam, in c. 1. in §. si facta, in 2. col. si de feu. fue. contr. inter do. & agn. in usib. feu. quòd nisi facta sint coram iudice competenti, debent lacerari.

Et ad propositũ facit, quod licet nullitas opponi non posit, opponitur tamen si proueniat ab incompetentia iudicis, iuxta gl. in clem. 1. de seq. po. & fructu.

Et non ab re etiam si Christus Iesus, Mariæ filius, & Saluator noster, ad Herodem missus fuit, & ab Herode ad Pilatum. Histo. no. est.

Et sic ad propositum duo sunt necessaria à lege requisita, quorum alterũ si defuerit, corroit actus, nec ualet, certa scientia scilicet, & competentia. l. cum hi. §. si prætor. ff. de transact. l. quæcunque. §. fi. ff. de Publicia. l. 1. in prin. ubi gl. no. ff. de reb. co. & ita etiam Bartol. quem retulimus quoque in figura. casûs, in l. si curatorem habẽs nu. 6. C. de in integ. resti. mi. cum bona pupilli alienantur, ꝙ authoritas tutoris & iudicis necessaria est, probaturq́; in iuribus s̃. alleg. adeo ut alterum non sufficiat.

Et idem in datione tutelæ dicit, in auth. matri & auiæ, in 3. col. C. qñ mul. tu. offi. fun. ꝙ non ualet, quamuis mater sit cui defertur, nisi renũciet Velleiano Senatuscon.

Aliàs plura specialia simul cõcurrerent, haud tolerandum, quòd defectus tutoris posset suppleri, & à iudice quidem ignorante, ac incompetenti. & plus quòd sic factum etiam temerarium probari uideretur à lege, non admittendum. l. f. C. de do. pro. l. cum post. §. gener. ff. de iu. dot. l. eum quem temere. ff. de iud. l. 1. in fi. C. de suf. & Insti. de pœ. te. liti. in prine. & etiam quia dato uno inconuenienti, maius dari non debet, ut per Bald. in pulchro casu in l. lege 12. tabu. ad fin. C. de legit. hær.

Sed contra prædicta, quo ad iudicis competẽtiam, facere uidetur in materia tex. in l. fi. j. eod. ibi, decernimus ut apud quemlibet iudicem, uel etiam apud duum uiros, qualiscunq; testatio ostendatur. ergo etiam incompetentem.

Et quia uerisimiliter, cũ sit post istam, qđ hic dicitur, corrigi uidetur. l. pacta nouissima. C. de pac. l. sed & posteriores. ff. de legi.

Considerando etiam, quòd de tertii præiudicio non agitur (ut dictum fuit quoque supra disputando post Bal. in l. fi. col. 2 C. sen. rc. nõ po.) quodq; competentia desideratur in quolibet alio actu, & maximè excommunicationis, qua pœna nulla maior est in ecclesia Dei. l. hi qui sanctam fidem. C. de aposta. c. corripiantur. 24. q. 3. & authoritate Apocalyp. ostenditur, c. 16. ibi, & factum est uulnus pessimum in homines, habentes characterem bestiæ. imò quòd mors est spiritualis, & separatio animæ à gratia Dei, ut mors temporalis, quæ est separatio animæ à corpore. l. ultimum supplicium. ff. de pœn. tradit Abb. in c. per uenerabilem, nu. 20. qui filii sint leg.

Et ꝙ à iudice incompetenti lata, sit nulla, probatur in c. pe. de sen. excom. & in c. 3. de consue. in c. dilectis, de appel. & in c. in primis. 2. q. 1. aliquid Calder. consi. 8. incip. collector, de sentent. excommunic.

Quibus tamen non obst. à uerbis claris text. haud est recedendum ex his quæ dicta fuerunt, competentiam declarando, ut hic per Riminal. quia non omnis iudex bon. poss. decernere poterat, nec dare tutorem secundum illa tempora. l. 2. §. si præses. ff. quis ordo. in bo. po. ser. l. ius dãdi tutores. ff. de tu. & cu. da. ab his. diximus latè nos in l. 1. ff. de offi. eius.

Nec facit tex. in d. l. fi. quia id hodie statutum est tñ quoad simplicem agnitionem bo. poss. & qñ de tutoris defectu supplendo non agitur, ut hic, ubi casus specialis ponitur.

Probatq; Ias. per glo. in l. sciendum. ff. qui sat. cog. ubi per nouam legem, loquentem generaliter, non corrigitur antiqua, si specialem habeat determinationem. Imò quòd per antiquam distinguitur & declaratur, ut ante eum inquit Alexan. in l. 1. in 3. col. supr. eod. Inferens amplius, non mirum esse hac de re etiam, si l. fi. in princ. C. de bonis quæ lib. non tollit. l. fin. ff. quis or. in bon. pos. ser. nec l. fi. is qui hæres. §. neque filius. ff. de acquir. hær.

Ea forte ratione, quia species derogat generi, non econtra. c. generi per speciem, de regul. iur. in sexto.

Et quia non est uerisimile, per illam generalẽ prouisionem, legislatorem uoluisse ab hac speciali recedere. l. petẽs. §. qui plures. l. Titia. §. Lucius Titius, & ibi Bal. ff. de leg. 2.

Ex quibus secundum quoq; tollitur, qm̃ fateor, ꝙ sit post istam, sed non ꝙ ista per illã corrigatur, ut in d. l. sciendum, no.

Et patet (dato quod corrigatur) quia corrigitur solum quo ad decreti interpositionem. ergo non quo ad alia. l. sancimus. C. de testa. l. præcipimus. C. de appel. l. fi. C. de indic. uidu. tollen.

& co

& eo quidem casu, quo non agitur de defectu tutoris supplendo.

Et quia sic etiam quo ad tempus, incorrecta manent penitus antiqua iura, ut in d.l.fin.habemus, ac ex dubito.

Nō obst.tertium & ultimum, quia esto quòd non agatur de tertii præiudicio, agitur tamen de supplendo (ut diximus) tutoris defectu, & de ipsius persona assumenda, quo ad dicti pupilli commodum, ita ut iudicis competentia desiderari non secus uideatur, quàm in sententia ex communicationis sit necessaria. nec est aliter tenendum.

In glo.fi. (ceteræ nihil habent, ex supradictis etiam expeditæ) ibi, & nota iudicem &c. habes,
16 probari hic, quòd iudex potest † iudicare secundum conscientiam suam, & idem in l.seruus, al. leg. quoque supra, ff.de bon.poss.id est ut sibi ui debitur. & maximè (inquit Alex.) quando nemini nocet, ut in agnitione bon.poss.in qua non agitur de præiudicio tertii. & signanter, adhuc secundum eum, ita ēt dicit Bal.in l.fi.in princ.C. de pœ.iu. qui male iu.& plus, ꝙ debet potius se, qui in his conscientiam suam, quàm partium, ꝑ no.in l.1.§.de bon.poss.secundum tab.

Quod etiam probatur ex alio, quoniam in simili ita quoque iudicat minorem ex aspectu, l. minor 25.ann.ex aspectu, & ibi Bartol. in princ. ff.de minorib.

Et expressè tenet idem Bart. in l.1.C.ut quæ de.adno.ad fi.

Sed contrarium uerius uidetur, ut in l.illicitas, in §.ueritas.ff.de offi.præsi.& in l.lex quæ tutores, & utrobiq; no.C.de adnit.tut.latè Flor.de S.Pet.in l.si irruptione, in §.ad officium, in 1.&
* 2.col.ff.fin.reg.& ita ↄ̄ coiter tenetur, nostrisq; Theologis persuasum est.

Vnde & bene Aristo. dicebat, oportere rectè positas esse leges, & quàm paucissima cōmittere iudicantibus, ut secundum illas iudicent, & non secundum conscientiam, ac ut sibi uidetur: qm̄ aliàs non essent legis imitatores, & ministri, refertq; Bal.in l.1.in 13.col.C.qui accus.non po. & in l.non possunt, in 1.lect.in fin. ff.de legi. latissimè ego, & ad saturitatem, in d. §. ueritas, in collectane.

Nec facit dictum, authoritasq; huius glo. qa (ut declarauimus) speciale est in bono.poss.in qua non agitur de præiudicio tertii, nec dici potest, quòd iurisdictio contentiosa sit, sed potius uoluntaria.

Verum est (ut adhuc dictum fuit supra) ꝙ debet in actis constare, sicuti in simili, & nouissimè quidem, quando standum est assertioni alicuius, cuius conscientiæ aliquid relinquitur, ut assertio non ualeat, & in dubium possit reuocari, nisi fuerit iurata, tradunt Ang.& Pau.in l.de pupillo, in §.qui opus.ff.de no.op.nun. limitatioq; est ad gloss.not.in c.statutum, in §.assessorem, de rescrip.in 6. Vel dic, ut per Saly.hic, quòd est à iure confirmata, quoniam uidet pupillum tutorem non habere, quodque facit hoc idem scienter, ut iudex, non ut priuatus.

Adde tu simile in æquitate, quæ debet pariter esse à iure informata, aliàs ea uti iudex non posset, ne lege clementior sit.§.oportet.in authent. de Iudi.tradit Abb.in c.ex parte.2.in princi. de offi.delega.

Non ob.secundum, quia illud est speciale pariter, quando aspectus non est cognoscibilis, secundum cōmunem hominum peritiam, ut post multa declarat Bar.in l.de ætate.nu.9. ff. de mino.aliàs probatio testium absque dubio admitteretur, ut ibidem.

Et est simile in ueniæ impetratione. l.2. C.de his qui ue.æta.impe.firmat idem Bar.in §. si uerò.in fi.quib.mo.na.effi.sui.

Et si ex aspectu rursum filius nonagenarius sit, quia uerum erit dicere, & sic arbitrabitur iudex, patrem nō uiuere, secundum Alex. in l. sed & si.in 2.col.ff.de acqui.hær.

Vel dic non officere ex alio, quia sententia lata d.casu, semper potest retractari, ut no.in l.admonendi.ff.de iureiu.

Vel ꝙ imò ætas probari debet ab eo, qui eam allegat, nisi onus in alium transfundatur ex aspectu, & ut latius in l.si minorē.& ibi Bart.in prin. C.de in integ.resti. & si testis dicat, uidi talē minorē, probatio erit præsumptiua, ut inquit Bal. in c.cum causam.nu.30.de testi.

Non ob.tertium, & ultimum, quia id etiā procedit in principe non recognoscente superiorē, qui præsumitur incorruptibilis, & iustè facere quod facit, ita ut non admittatur probatio in ꝯtrarium, testatur que Bar.met in loco ad idem allega.Iac.de Ra.& Cy.in l.rescripta. C.de prec.Impera.offer.& ut latius Flo.in d.§.ad officium. & ista sufficiant.

Modò extra gl. dubitare contingit, quoniam tex. iste loquitur in bon.pos.suadetque titu. nata.iuxta not.in l.Imperatores.ff.de in di.adiect.
17 quid in hæreditatis aditione, an iudex † defectū tutoris suppleat, necne.

* Communis opi. est breuiter, quòd sic, quæ in primis probatur per tex.in l.si infanti.alle.sæpe, in fi.ubi ad literam dicitur, quòd iudex supplet defectū tutoris, uel adeatur hæreditas, uel bo.pos.agnoscat pupillus.

Secundò, quia tutor hoc idem facere potest, adire scilicet hæreditatem, & agnoscere bo.pos. ut hic per Doct.ergo & iudex supplere, qui loco tutoris subrogatur, secundum Bar.in l. si curatorem habens. C.de in integ.rest. & dictum fuit in casus figura tione. l.si eum. §. qui iniuriarum.ff. si quis cau.

Tertiò, quia prouisio Imp.plena non esset ibidem, si solum in bo.pos.intelligeremus, cum uoluerit etiam prouidere in hæreditatis aditionē, à

ratione

tatione alienum penitus, argumen. in l. fina. ff. de consti. princip.

Quartò dic tu, posse suaderi quoque ex alio, quia etiam in hæreditate alibi prouisio facta est, & sic è contra, in l. 1. C. de his qui ante aper. tab. & tamen locum habet etiam in bono. poss. ut ibi no. & in l. emancipata. §. eo.

Quintò & ultimò, quia ex identitate rationis potest fieri extensio de uno casu ad alium, si larga significatione mediante saltem omissus possit sub expresso comprehendi. l. filium habeo. ff. ad Macedo. tradit glo. in anth. ut hi qui obl. per hi. res mi. & Alex. latè in l. 1. in §. hoc aūt edictū, in fin. ff. ad Trebel. ergo & isto, quia diuersitatis ratio assignari non potest, ueniatque saltē largè appellatione hæreditatis bono. possess. l. hæreditatis appellatione. ff. de uerb. sig. imò quòd in l. fin. uerbum amplectendæ hæreditatis, exponitur, id est in bon. poss. infra eod. & ita transeunt etiam Cyn. & Alex.

Tamen Paul. Cast. tenuit contrarium, idque etiam Ang. (ut idem met Alex. refert) in l. fi. infra, unde legit.

Moti & ipsi, quia uerba clara sunt, à quib. recedere non debemus, uulg. l. non aliter. ff. de leg. 3. sed hic text. mentionem facit de bon. poss. tantum, & in d. l. si infanti, ergo non in hæreditate locum sibi uendicabit.

Secundò considerant, quòd in singulari nomero dicitur in d. l. si infanti, quòd pupillus, si tutorem non habeat, ius consequi poterit decreto prætoris, ubi aliàs si de hæreditate etiam intellexisset, dixisset iura.

Tertiò, quia decretum, de quo ibi, adhuc in hæreditate considerari non potest, ex quo aditio fit solo animo. l. pro hærede. l. gerit. ff. de acqui. hær. §. fi. Insti. de hæ. qual. & diff. nec iudicis plena requiritur, ut in bo. poss. & cùm de acquisitio ne prætoria agitur.

Quartò probatur, quia uidemus quoque, ꝙ bono. poss. agnoscit filius sine iussu patris. l. quū in aliena, in prin. ff. de acq. hær. & etiam seruus. l. seruus. ff. de bo. poss. & tamen secus est in aditione hæreditatis. l. si quis mihi bona. §. iussum. ff. eod. de acquir. hær.

Quintò & ultimò, quia legislatori facilè fuisset hoc dicere si uoluisset. l. unica. §. sin autē, uer. sin uerò. C. de cad. tol. non dixit, ergo in bo. poss. tantum, iudici hoc ipsum concessum est, ut possit defectum supplere, & non in hæreditate, dariique semper debet tutor. l. impuberi. ff. de tut. & curat. dat. ab his. l. restituta. §. final. ff. ad Trebellianum.

Vtraque opin. probabiliter defensari posset, quia hinc inde rationes satis urgentes sunt: tñ pro nunc placet à communi non discedere, ex adductis supra, & pro qua uidetur etiam (ut inquit gloss. in d. l. si infanti) esse casus nouissimè, in l. pen. in fi. ff. de bon. poss.

Nec obst. contraria, quia primum fallax est, nā esto quòd uerba hic clara sint, & in bon. poss. tm̄ loquentia, extenduntur tamen & declarantur ꝑ alia, posita in d. l. si infanti. l. nō est nouum. l. sed & posteriores. ff. de legi. l. ut gradatim. §. & si lege. ff. de muner. & hono. c. super quæstionum, in princ. de offic. delega. & ita signanter respondet Bart. in l. non dubium, in 3. colum. C. de legi.

Imò plus, quòd si sequatur absurditas, seu legis contrarietas, ab eis recedimus, ampliantes ut supra, quod utique esset, nisi diceremus in hæreditate etiam locum sibi uendicare. d. l. si infanti. & declarat etiam idem Bar. in l. 1. in repe. in 2. colum. C. de sacrosan. eccl.

Et simile adduci potest, quia alibi de iudiciis siue contractibus bonæ fidei mentio facta est tātum in l. iurisgentium. in §. quinimò. ff. de pac. & tñ habet locum quod ibi dicitur, & in contractibus stricti iuris, pactum nudum. s. uestiri cohærentia contractus. l. petens. C. eo.

Non obst. secundum, quia uerbum ius, & ꝙ sit singularis numeri, potest tñ tam ad hæreditatem, quàm ad bo. po. commodè referri, de qbus erat prius legislator loquutus.

Imò quòd sonat auribus longè melius sic dicere, quàm iura, ex quo huiusmodi est hæreditas, & bo. poss. l. 3. §. bonorum. ff. de bo. poss. l. nihil aliud. ff. de uerb. sign.

Et facit, quia cum sit uerbum, quod ad diuersa indiuidua referri potest. c. olim, de rescript. l. pater Seuerinam. §. conditionum. ff. de condi. & demonstr. non refert, an sit singularis uel plura lis numeri.

Vel dic etiam quòd sit tanquam genus, utrūque successionem comprehendens, ibi positum. l. 2. ff. de adopt.

Et sicuti substitutio compendiosa, facta per uerbum cōe, quæ uulgarem quoq; comprehendit, ut no. in l. precib. & ibi diximus, dicemusq; hoc anno C. de impub. & al. sub.

Non obst. tertium, quia posset responderi, ut hic per Dec. dicentem, decretum poni ibi ꝓ authoritate iudicis.

Sed confundi uidetur per gl. in c. 1. in uerbo, tractatus. de rebus eccl. non alienand. quæ inter authoritatem & decretum realem constituit differentiam.

Igitur dic tu aliter, quòd propriè stet respectu bono. poss. impropriè autem hæreditate considerata. d. l. pater Seuerinam. d. §. conditionum. ff. de condi. & demonstr. l. 2. ubi glo. ff. de offic. proconsul.

Vel Decii responsionem defendendo, ꝙ imò, quicquid dicat glo. in d. c. 1. plerunq; confunditur, authoritasq; ponatur pro decreto, & decretum pro authoritate. casus est in l. 1. C. quando decret. opus non est. & in l. 1. C. de præd. mi.

Vel & ultimò, quòd stet pro ipsa determinatione agnoscendi bon. pos. uel hæreditatē adeundi,

di, ut in simili habetur in l. statutis, in fin. C. de ser. ex per. re.

Non obst. quartum, quia uno casu legitima est persona propter ratificationem, quæ fieri poterat. alio uerò non, ne pater tanto oneri obligaretur, hic haud cõsiderabile, ex quo pupillus petit, & iudex tutoris defectum supplet, ipsiusque personam assumit, nec dubito.

Non obs. quintum & ultimũ, quia esto q̃ non dixerit hic, dixit tñ alibi, in d. l. si infanti, & quia nec de bõn. pos. dictum erat in l. unica. C. de his, qui ante aper. tabu. & tamen ad eam extenditur, ut supra, & in d. l. emancipata. pluraq; huiusmodi sunt, non referenda, breuitatis institutæ grã. & ita tenendum est, prout etiam tenet Bart. ultimo loco, in d. l. impuberi, uirtualiter illi text. respondens. ff. de tu. & cur. da. ab his, quòd est uerum id regulariter, non quando supplet, uel pupillus agnoscat bon. pos. uel hæreditatem adeat, defectu tutoris.

Secundò dubitare contingit, si pupillus læsus
18 sit, an hoc casu debeat † restitui in integrum, & sic iudicis authoritate non obstante.

Cy. hic, in ult. q. Alb. Fulg. & Ias. concludunt, quòd sic, moti per text. not. in l. si quidem. C. de prædi. mi.

Et uerè ita est, sed tamen adde, idem probari, cum non faciat, nisi in arg. in l. in causæ, in §. fi. ff. de in integ. resti.

Et fortius, quia si restituit iudex aduersus suã sententiam, ut ibi, non est ratio, cur non habeat locum etiam hoc casu.

Et probatur quoque, quia si locũ habet, hæreditate adita tutoris uel curatoris authoritate. l. 1. C. si tu. uel cu. inter. habebit locum rursus hoc casu, qm̃ (ut dictum est supra) cùm supplet iudex, tutoris personam assumit.

Et quia ex certa scientia sic iudicans, dicitur iudicare secundum conscientiam, ut in glo. fi. s. declaratum extitit pariter, actusq; sic factus quãdocunque potest retractari, ut ibidem, & in l. ad monendi, not. ff. de iureiur. & multo magis si pupillus læsus reperiatur, ut hic, & ita transeũt omnes.

Sed puto ego aduertendum, quia ita demum restituendus est, alibi inquit Iurisconf. si læsio sit manifesta, uel adeo negligenter uersatus in ea re, aduersus quam restitui petit, ut non possit officium iudicis negari, in l. quod si minor, in §. 1. ff. de mino. quorum neutrum esse potest iuris præsumptione hic, & qñ cum authoritate iudicis, uel hæreditatem adit, uel bo. pos. agnoscit. l. 1. C. de præd. cu. lib. 10. l. ait prætor. §. quid tamẽ. ff. de minor.

Præterea cum hæreditas adita est, de præiudicio tertii agitur, id est creditorum, cum quibus pupillus quasi contraxisse uidetur. l. apud Iulianum. §. fi. ff. quib. ex cau. in poss. ea. ergo non deberet posse restitutio concedi. l. 2. §. merito. §. si quis à principe. ff. ne quid in lo. pub.

Et quòd non semper restituatur, patet ẽt in simili: quia si cesserit actiones suas potentiori, dicto remedio eidem non subuenitur. l. fi. §. fin. C. ne li. po. l. 1. C. si aduer. de.

Quibus tamen facile rñderi põt, & dici ad primum non obstare, qm̃ bene uerum est, q̃ non facile restitui debet, ut in d. §. 1. legitur, quodq; nõ præsumit̃ pp iudicis authoritatem læsio, sed tñ restitutio conceditur ex causa, & si læsio adhuc probetur: quoniam non est præsumptio iuris, q̃ non admittat probationem in contrarium, & ita signanter etiam tenet ac declarat Iacob. de San. Geor. in l. 1. C. si tu. uel cu. & melius Abb. ante eum, in c. pen. in 2. col. de emp. & uen. reprehendendo Bartol. qui sensit contrarium in d. l. 1. de prædi. cu.

Ad secundum uerò, q̃ id procedit in restitutione ex principis indulgentia, non in ista, quæ est de iustitia, ut per Bart. in l. cum quis, in §. si quis pro reo, in princ. ff. de solu. & locum habet etiam quòd de tertii præiudicio agatur, d. §. 1. & ita declarat Cuman. in l. Gallus, in §. & quid si tãtum, in gloss. emancipatus, ad fin. ff. de libert. & posthumis.

Nec tertium adduci meruit, qm̃ (ut inqt text. met in d. l. 1.) malorum mores infirmitas animi non excusat, nec in criminibus, ætatis suffragio, minores iuuari debent, qui sui facilitate decepti, aut dolo aduersarii circumscripti, his casibus dici non possunt. & de materia aliàs in d. §. 1. & in l. nam postea quã, in §. si minor. ff. de iureiu.

Tertiò dubitare contingit, quid in infante, an
19 possit † sic iudex tutoris defectum supplere?

Et breuiter in hoc quoque uideretur dicẽdũ, q̃ sic, eo potissimum 16c, quia certum est q̃ supplet, eum seruus agnoscit, imò q̃ absenti & nõ petenti ẽt dari potest. l. seruus, alleg. sæpe. ff. de bo. poss. ergo & infanti, fuitq; opi. Fulg. Rom. Alex. & Rim. in hic.

Quæ ex alio ẽt suadet, quia si sibi delata sit, pr eius noïe, uel tutor, si patrem non habeat, agnoscit. l. si infanti, in prin. & i §. 1. C. de in. d. li. ergo & prætor (ut diximus) supplebit, qui tutoris p sonam assumit. & ita signanter per d. l. si infanti, inquit Bal. in l. 1. in §. fi. ff. quod fal. tu. au.

Vltimò uidetur casus, inductionẽ clarus, in l. pen. ff. de bo. pos. quem tex. uo. Alex. inquit in l. infantis, in prin. supra eod.

Imò dicebat idem Rim. q̃ si põt supplere pro maiori infante. d. l. si infanti, multo magis debet posse pro minori, arg. l. in negotiis. ff. de reg. iur. quem tex. in simili inducit etiam Ias. i l. furioso, in prin. ff. de re iud.

Sed tñ Bal. hic, in 2. q. & Saly. tenuerunt cõtrarium, idq; idem Ias. quoq; ultimo loco.

Moti & ipsi non ab re, qm̃ in infante est defectus iuris naturalis, in quo non cadit dispẽsatio, secundum Inno. in c. scisc itatus, de rescr.

Secundò, quia uerba de quibus hic, impuberi stipulanti, in infante haud possunt uerificari. d.l.si infanti, in prin.C.de iu.delib. l.1.C.de falsmo. ergo nec legis dispositio locum habebit. l.4. §.totiens, cum uulg.ff.de dam.infec.

Tertiò & ultimò facit, quia si infanti hoc casu esset succurrendum, ætatis rõne, qđ ex alio esse non potest, utiq; etiam succurreretur eidẽ, quo ad effectum transmissionis bon.pos.seu hæreditatis sibi delatæ aliàs, & tñ non succurritur, ut p Bal.in d.l.si infanti, in 2.q.& propterea articulus ualde dubitabilis est.

Tamen à prima opi. ut infanti faueamus, non intendo discedere, quam etiam Deci. amplexus est, & benè.

Potestque ex alio confirmari, quia si furioso acquiritur bon.pos. p curatorem. l.fi.§.sin aũt ex aliã.C.de cu.fu. ipsiusq; defectus suppletur, si nõ habeat, cum ipsius personam assumat, ut hic, & p Bar.in l.si curatorem habens, in 1.col. C. de re sti.in inte. non est rõ cur non idem, & multo quidẽ magis dicamus in infante. l.1.ff.de magist.cõ. & multo magis dixi, qa infantia non est uitiũ, furor aũt sic, ita ut illi pleno iure deferatur bo.poss. isti uerò, miserationis grã, ut not. declarat Alex. in l.infantis, in prin.s̃.eo.& ideo Are. cons.161. inci. in præsenti consul. in 8.col. non rectè sensisse uidetur, q comparetur furioso.

Item quia æquiparatur potius absenti. l.sancimus, & ibi no.C.ad Treb. absenti aũt bo.pos. decernit iudex, ut supra dictum est, & supplet. ergo & multo magis infanti, in quo absentia est naturaliter considerabilis, potior & potentior accidentali. l.uerum, in fi.ff.de min. l.3.ff.de tute.

Vltimò, quia si in dãnum pupillorum, uel dementium, non est regulariter utendum subtilitate nimia, prælleg. l.sancimus. ibi, ne, dum nimia subtilitate utimur circa res pupillares, ipsa subtilitas ad perniciem eorum reuertatur. C.ad Trebell. multo minus erit utenda in infante, q̃ ætas est longè miserabilior, quàm pupilli.

Et tenendo sic, parum obstabunt pro rei ueritate contraria: nam primum non est generaliter uerũ (Doct. enim formaliter non respondent) quia dispẽsaretur defectus iuris naturalis, qñ fingeretur infans petiisse ac consensisse, qđ naturaliter est impossibile, & ita loquuntur & intelligunt no. in d.c.sciscitatus. at hic defectus ipsius supplet, estq; dispensatio à lege permissa, d.l.seruus. ergo. aliàs nec ẽt tutor admitteretur, uel curator pro furioso, & tñ admittuntur, ut s̃.& maximè cum de actu acq̃sitionis agatur, iuxta no.in l.si à furioso.ff.si cer. pe.& in d.l.furioso.ff.de re iud.

Non obst. secundum, quia dici potest, non importare ministerium iuris, sed facti contingẽtiã potius, ut alibi sępe, sicuti in l.emancipata, declaratum est, aliàs nec dixisset tex. absenti & nõ petenti posse ẽt decerni, in d.l.seruus, & nouissimè q uerba in lege posita, plerunq; factum soleant importare, non ministerium iuris, est tex.no.in l.maritus, in §.post aditam, ibi, triennio exacto, ubi Alex.in specie.ff.ad leg.Falc.

Non obst. tertium & ultimum, quia non succurritur eo casu, ex quo hęreditas erat extranei, quæ & si nulli alii transmittatur, trãsmittitur tñ ad patrem, ut in d.l.si infanti, & in l.1. & utrobique not. per Barto.& alios, C. de his, qui ante aper. tabul.

Vel primo casu saltem beneficium rest.in integ. ut in d.l.si infanti. & ibi Bal. in specie, in 2. q.& ita est tenendum absq; ne dubio.

Est uerum, q in hæreditate est aliqualis dubitatio, ut hic per Alex.& Docto.& uĩ casus, q dicta in bono.pos. non extendantur ad hæreditatẽ de iure ciuili, in l.more, & in l.pupillus, in rõne sui.ff.de acq.hær. tradit Bal.in tub. supra in 6.q. omnino uidendus.

Et ad intellectum horum omnium nota, ut tacitæ obiectioni occurramus, q quamuis in decernenda bon.poss. quando infans tutorem non habet, suppleat iudex, ut conclusum fuit, est tñ quis semper, qui quodã modo tutoris loco hoc ipsum petere uidetur. l.pen.alleg. etiam supra.ff. de bon.pos.& in d.6.q.idem Bald. exemplificat, & bene. Et ex his huic etiam legi finis hodie ĩpositus sit, q̃ est dies 20. Decẽb.1548. Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Auth. præterea, est ualde notabilis, & silentio non debet prætermitti, & multis modis se habet ad leges Codicis. nu.2.*
3 *Auth. præterea, continuatiuè se habet ad l.1.C.unde uir & uxor.*
4 *Vir & uxor regulariter uocantur per bon.poss. ex quarto edicti capite.*
5 *Vir & uxor sunt affinitatis principium.*
6 *Quarta, de qua in auth. præterea, uocatur augmentum, nec libras centum excedere potest.*
7 *Casus auth.C.unde uir & uxor. & 9.*
8 *Auth. præterea, ab Irnerio est posita in C.*
10 *Præterea dictio, continuationem importat.*
11 *Dos sine matrimonio esse non potest.*
12 *Matrimonium sine dote esse potest.*
13 *Mulier se nubendo omnia bona sua in dotem dare uidetur, si nil dicat, non autem debitorũ nomina.*
14 *Maritus inops an habeat beneficiũ authẽ. præterea si filii non extarent, dosq; restituenda ueniret ex forma statuti uel pacti.*
15 *Auth. præterea, an locum habeat, si dos parua data sit.*
16 *Dos parua, quæ ad uictum non sufficit dicitur: aliàs boni uiri arbitrio relinquitur.*
17 *Mulier an fuerit diues in casu authẽ. præterea, & matrimonium sine dote contraxisset.*
18 *Maritus & uxor ad inuicem habent beneficiũ authen. præterea, de iure ciuili, & prætorio.*
19 *Bonorum possessio, quæ datur ex authẽ. præterea qua nam sit.*

20 Conditio ex auth. præterea, datur altero ex iugalibus inopi ad portionis quartam, & non hæreditatis.

21 Liberi primi matrimonij, non impediunt lucrum debitum ex auth. præterea.

22 Statutum, quod maritus lucretur partem dotis, an locum habeat stantibus filiis primi matrimonij.

23 Statutum quando derogat expressè iuri communi ualet, cum exemplo.

24 Statutum, quod omni casu maritus lucretur dotem, lucratur etiam extantibus filiis primi matrimonii.

25 Statuentium mens attendi debet, quo casu filii primi matrimonii non impediunt lucrum dotis.

26 Iugalis superstes, & inops, in bonis præmorientis una cum liberis succedit in quarta, uel portione.

27 Liberorum appellatione an contineantur nepotes in auth. præterea, ut lucrum consequantur.

28 Auth. matri & auiæ. §. quia uero, concordatur cũ authen. præterea, & exponitur usus, id est ususfructus.

29 Auth. præterea, an habeat locum in successione ex testamento, & ab intestato.

30 Maritus an supplementum portionis debitæ, ex authen. præterea, consequi possit, quãdo eidẽ aliquid cum prohibitione ne plus petat, relictum est.

31 Vxor inops superstes, si maritus bona alienauit, an admittatur ad reuocationem pro portione eidem debita, ex auth. præterea.

32 Legatum imputatur in portionem debitam ex authen. præterea.

33 Maritus an imputet legatum in id, quod debebat ex forma statuti consequi.

34 Debetur ex forma statuti, quando dos consistit in quantitate, legatum uero in specie.

35 Pater si filiam instituat in medietate, an filius & sic frater respectiuè teneatur ad dotem, uel institutio intelligatur dos ipsius.

36 Legans, si tantum in foro conscientiæ sit obligatus ad dotandum, an animo compensandi legasse uideatur.

37 Legatum an imputetur in pactum de dote lucranda, inter uirum, & uxorem.

38 Legatum an imputetur in portionem debitam à lege, si testator dicat legare de bonis suis.

39 Legatum alteri restituendum, quando, & quo ad quid, imputetur in portionem à lege debitam.

40 Legatum factum Episcopo, an imputetur in quartã sibi debitam de relictis ecclesiæ.

41 Vxor si habet dotem, uel donationem propter nuptias, non habet emolumentum auth. præterea.

42 Locuples & inops, quis dicatur.

43 Ascendentes, & descendentes, si supersunt, pariter ad quartam admittuntur, & itidem collaterales. nume. 44.

45 Vxor si patrem diuitem habeat, an admittatur ad portionem debitam ex cond. auth. præterea.

46 Vxor industriosa, si suis manibus uictum quærere potest, an admittatur ad quartam.

47 Vxor habens proprietatem nudam, an cogatur eã uendere, uel admittatur ad quartam.

48 Vxor quæ tempore mortis mariti erat inops, si efficiatur diues, an à quarta excludatur.

49 Vxor inops an debeat habere quartam in bonis feudalibus, si alia maritus non reliquit, & quid si tãtum bona restitutioni subiecta. 50.

Vnde vir & vxor

In auth. de exhib. & introducen. re. §. quoniam uero, in fi. & quando li. ma. & auiæ. §. quia uerò. 2. eo. lib.

1 AVthen. Præterea. Hæc constitutio secundum Bar. ualdè no. † reputatur sumpta (ut ex ĩscriptione apparet) ex corpore Authenticorum, ideo ut nullo modo prætermitti debuerit, silẽtioq; inuolui, imò ꝙ præ manibus habetur sæpe, quodq; est ad quotidianum usum cùm utilis, tum necessaria, desideranda à uobis quàmmaximè hac de re præstantissimi auditores, nec minus, quàm à me sit libenti animo explicanda, si attentionem tamen mihi præstabitis, q̃ præstare soletis, uti etiam consentaneum est. qm̃ (Philosopho teste) actus actiuorũ, ubi patiens dispositum inuenitur, tunc benè operantur & agunt: siu minus, tepescunt, & (ut aiunt) malè agere potius discunt.

Verum est, ꝙ materia non ex toto facilis sese offert, sed cum adiumẽto aliquo, & præfatione, quæ uos ad auscultationem eiusdem, & infra dicendorum, alacrius perducat, iuuari, seu leuari commodè possit, non est desperandum, qm̃ plana & facilis reddetur.

2 Præmitto igitur, & in primis, quòd † huiusmodi constitutiones possunt se habere ad leges Codicis multifariam, multisq; modis, plerunq; derogando, id est partem detrahendo. Interdum abrogando seu corrigendo, cùm tollitur in totum. l. derogatur. ff. de uerb. sig. aliquando uerò determinando. & sæpissimè addendo, ut per Cy. & alios, in authen. ingressi, & in authen. si qua mulier, & in authen. quas actiones. C. de sacrosanc. eccles.

3 Secundò præmitto, ꝙ hæc ex hi[s] se † habet ad
l. 1. s̃. eo. ultimo modo, ex quo eidem nouũ addit casum, nouamq; succedendi uiam, ut infr. &
indicat etiam uerbum siue aduerbium præterea,
sui natura continuatiuum, ut hic per Odofr. Ri- 5
mi. Lance. deci. & alios. tradit Alb. & concordã
tes allegat, in dictioua. suo, quas idem Rimi. taci
to authore reassumit. nec inconuenit declaratio
nis gratia, ut declarat Ias. in rub. de act. in princ.
col. 2. & est gl. in l. Gallus, in prin. ff. de lib. & po
sthu. & in l. 2. ff. de uerb. obl.

4 Tertiò præmitto, quòd uir & uxor † regulariter uocantur per bon. po. ex quarto edicti capite, quæ appellaĩ unde uir & uxor. & ab intestato

quidem, coniunctis deficientibus, ut in d.l.1. supra eo.& etiam aliter, ut infra.

Quartò præmitto, q licèt tunc uocentur ab intestato, nō propterea uetat lex quominus possint etiam hæredes institui, & in testamento legatum relinqui, & si donatio inter eos aliàs prohibeatur regulariter. l.si. C.si quis ali.testa. prohi. l.1.2.& 3.ff.de do.int.ui.& uxo. cum simil. & ut infra pariter dicemus.

5 Quintò quòd hoc idem æquitate prætoria† introductum fuit, cum inter eos non sit affinitas, sed tantum principium affinitatis.l.non ideo minus.C.de hæ.inst.l.non facilè.§.affines. ff.de gradi.regulata ratione, propter unitatem carnis. c. debitum, de biga.c.gaudemus, de diuor. societatem diuinæ & humanæ domus.l.aduersus. C.de cri.expi.hæ.omnino per me in sing.nonis,41.in ci.conueniunt omnes, per totū. & alia, quæ cōia sunt ipsis, ut matrimonii onera, obsequia, & pericula, quæ obeunt, multoque plura, enumerata per Roir.in tracta.libel.hoc eod.tit. col. 3.& fusius quàm Ias.in l.1.alle.etiam proximè. s.eo. tacito authore.

Taliter ut fiscus excludatur, & etiam ecclesia, si fuerit clericus coniugatus, ut in d.l.1.& ibi Alber.idemq; Ias.not. post Gof.in summa, de suc. ab intesta.ad fin.declarando tamen, ut per Deci. hic.

Et quòd sit unitas carnis inter eos, apparet, quia dicitur quoque peccatum intrasse in mundum per unum hominem, cùm tamen id ipsum prius Eua commisisset, ut Magister sen.li.2.dist. 22. declarat.

Et probatur societas Gen.c.3. ibi, mulier q̄ dedisti mihi sociam &c.& quia marito, maritas, nil aliud significat, quàm associo.

Et aliis rationibus hic, ad quartam admittuntur, tam ab intestato, quàm ex testamento, & & de iure ciuili, ut infra.

6 Sextò præmitto, quartam hanc † legalem appellari, arg.in l.si arrogator.ff.de adop.

Septimò & ultimò, q non pōt excedere centū libras auri, ut uo.in d.§.quia uerò, in auth. ut li. ma.& auiæ. & ad idem quod 12. unciæ faciunt libram, ut declarat glo.in l.secunda. C. de metalla. lib. 10.

Quibus præmissis (summario.n.& diuisione aliàs clara est) casum in terminis sic figuro.

7 Matrimonium aliàs inter † uirum & uxorē, puta Titium & Titiam, legitimè contractum est, sine ulla dote, aut parte uiri, donatione propter nuptias, quæ olim ante nuptias uocabat, & quasi antiferna, id est communi usu loquendi contra dos, ut in l.cum multę.C.de do.ante nup.ex quo nihil habebāt. accidit q ex his unus mortuus est locuples factus, superstes verò laborabat inopia, nec habebat vnde victum sibi q̄reret, apud Iusti. Imp.istius auth.nr̄æ authorē pltantissimū, & in corpore q̄dē, unde ab Irne.sumpta est, cōmissio ne Fed.& in lib.C.inserta, sicuti & aliæ, quemadmodum Odof.referr, in auth. cassa. C.de sacros. eccl.& Dec.hic, licetq; uerius legere in uita ipsius, per Io.Fichar.& non ab re quidem fuit dubitatum de pluribus.

Et primò an liberis extantib.una cum ipsis admitteretur.& dato q sic, in quātum. & breuiter decidit, una cum liberis, in quartam, cōiibus uel alterius matrimonii, si tres tū.uel pauciores fuerint, admitti debere, alias in uirilem. & utrique dubitationi erit satisfactum.

Scd̄ò, an hoc idē procedat absolutè, & dn̄ii rōne, an verò quo ad vsumfructum tm̄.& adhuc prædicta limitando rn̄det, q si eiusdē matrimonii filii fuerint, eisdem proprietas seruabit, aliàs non, sed q hoc casu potius, uel etiam si nullos habuerit, dominio potietur.

Tertiò & ultimò, quid si eidē legatū factum fuisset, an in d.portionem imputetur, & est incidens qō, affirmando etiam terminata, q sic.

Horumq; oīum est in promptu rō. primò ut eum liberis admittatur, s̄m p̄scriptā formam tū q

Ne cogat mendicare, qd̄ esset satis impium & dedecorosum.l.necare.ff.de lib.agno.l.quisquis. §.t.C.ad legem Iul.ma.uel etiam se prostituere, & turpissimam uitam eligere.l.palam.§.non est. ff.de ritu nup.

Et in honorē & benè transacti matrimonii, vt dr̄ in simili in l.unum ex familia, in §.si.ff. de leg. 2.quem tex.adducunt omnes.

Et hac rōne quoq; de legato uxori facto rerum, q̄ ipsius causa parata fuerant, non detrahit Falcidia, s̄m Bal.in c.iutauit, in fi.de prob.

Et ut inopia coniugis adhuc per diuitias alterius subuetur, inquit tex.in d.§.qm̄ uerò, ī Auth. de exhiben.re.in fi.

Et ne deniq; unius fęlicitas alterius infortunium fiat, præcipuè quia adhuc matrimoniū durare p̄sumitur ante transitum ad secunda uota.l. fi.C.de nup.l.filii §.1.ff.ad municip.

Adde etiam ne addatur afflictio afflicto.l.diuus.ff.de offi.præsi.paupertas enim onus est, miserum & graue, ut Comicus ait.

Et ut hoc solatio, p̄p morte, leuetur, arg.in l. fi.C.de insti.& in l.unica.C.de his q̄ an.ap. tab.

Scd̄ò ut eiusdem matrimonii liberis, pprietas seruetur, quia hæreditas patris erat aliàs ipsis debita, matre etiam exclusa: quo casu cum sibi quarta debeatur ex causa, consentaneum est, ut quo ad usumfructum tm̄ intelligatur, & nō quo ad proprietatem, arg.in l.tutori. C.de neg.gest. & in l.1.C.de bon.mat.

Et quia oē id, qd̄ ex substantia defuncti quæritur, debet filiis communibus seruari. l.hac edictali.l.fœminæ, & auth.uxore, ibi posita. C.de secun.nup.prouisione legis.

Tertiò & ultimò, q in d.quartam legatum īputetur, quia aio compēsandi factum fuit, ex quo debitū legale est, & necessariū: in necessitatibus autem

autem nemo liberalis existit.l.rem legatam.ff.de
adim.leg.tradit Bar.in l.si cum dotem.in §.si pa
* ter.ff.sol.mat.& hic,& omnes * post eum,ergo.
Et est simile in l.omnimodo,& in l.quoniam no
uella.C.de inof.test.arguiturq; d.rōe uera & so-
lida,secus esse,qñ debitum foret uoluntarium,
ut in d.§.si pater,& ut ĩ.latius.

Ex quibus dubitandi rationes facilè tolluñ,
quæ adduci potuerñt. & breuiter quo ad primũ,
naturalis ratio,quæ est pro filiis. l.cum ratio. ff.
de bo.dam.quoniam uerum est, sed tñ præpon-
derant,quæ supra adductæ fuerunt, & quib. per
hanc auth.iuribus antiquis (ut inquit Bal.& be-
ne) est derogatum.

Quo ad secundum uerò,quia si superstitis fa-
uore, laborantis inopia, hoc idem à lege indu-
ctum est,conuenire satis uidebatur, gñaliter sibi
dictæ portionis dñium q̃ri,nō aũt usumfructum
tm̃.l.cum quidam.ff.de lib.& posthu.l.fina.ff.de
const.prin. aliàs ad eorum læsionem hoc ipsum
retorqueri uideretur, & malè, nec dicendum.l.
quod fauore.C.de legi.

Sed nihil est,ex quo lex prouidet,& sumus in
casu claro, rationibus supra dictis, ubi opposi-
ta ratio procedit in dubio, nec par horum est de
terminatio.l.continuus.§.cum ita.ff.de uerb.ob.
igitur non obst.

Et quo ad ultimum denique, quia secus dice
re uidetur tex.in l.creditorem.ff.de le.2. ex s̃.di
ctis etiam reiectus,q in debitore uoluntario lo-
quatur,& ut latius Ias.ac alii declarant. hic ca-
sus, litera pro lecta habeatur.

Additio.

Ad intelligentiá eorum,quæ infra dicturi su-
mus, sciendum est,& primò q hæc auth. ab Ir-
8 nerio hic,inq; libro isto posita est,† ut aliæ, cō-
missione Fede.Imp. ex corpore sumpta aliàs eo
rum,quæ habentur in §.quoniam uerò,ĩ Auth.
de exhib.re.& in §.quia uerò.secundo, ut li.ma.
& auiæ,eo.lib.& hoc dixi, quia non habebat au-
thoritatem legis condendæ,ut infra,traditq; in-
terim Odof.in auth.cassa.C.de sacrosan.eccl. &
Alex.egregiè post multa,in l.2. in §.quod si in
patris,col.2.ff.sol.mat.Imo.& Aret.in l.2. ff.de
duo.re.ille in fi.iste col.2.

Nec præsumitur sibi data, nisi probetur. l.2.
§.pe.ff.de orig.iu.Bal.in prælud.feud. col.2.te-
staturq; in uita ipsius Irne. Io. Fichar.& est ue-
rissimum.

Et ad propositum, ac secundo ueniunt,atque
habent se ad d.huiusce libri leges, qñq; detrahē
do,seu derogando, interdum abrogando & cor
rigendo, multotiens determinando, sæpe uerò
addendo,ut hic,ubi nouus casus, & noua succe-
dendi uia ponitur,ex quo supra in l.1.agitur de
successione ab intestato,& de iure prætorio, ac
de bo.pos.unde uir & uxor. hic uerò ab intesta-
to & ex testamento,etiam de iure ciuili, & de a-
lio quoq; agēdi remedio,ut infra & q dictis mo
dis se habeant, legitur in auth.ingressi, & in au-
then.si qua mulier,& in auth.quas actiones, ubi
Cy.& alii,C.de sacrosan.eccl.

Et indicat uerbum præterea, sui natura conti
nuatiuum,ut hic per eundem Odof.Rim. utrun
que Dec.& alios,& Alb.latè in diction.suo, hoc
eodem uerbo,ubi concordantes adducit, quas
hic, authore tacito,idem Rimi.reassumpsit. ad-
de tu tex.in l.si pater,in prin.& ibi Bald.no.ff.de
uulg.& pup.subst.

Tertiò sciendum est,q ab intestato,æquitate
prætoria uocantur uir & uxor ad successionem;
quamuis affines non sint,sed principium affini-
tatis tantum.l.non facile, §.affines.ff.de gradi.l.
non ideo minus.C.de hære.insti.solita dari pun-
ctis,optima ratione,quia sunt saltem socii diui-
næ & humanæ domus.l.aduersus.C.de cri.expi.
hæ.& unitate carnis ac animorum cōiunctı aliàs
c.debitum,de biga.& Insti.de iu.nat.in prin.ar-
gum in l.1.ff.rerum amot quæ coniunctio ma-
ior est,quàm sanguinis, & (ut s̃. latius.) aliis
quoq; rationibus ad quartam in casu huiusce au
then.nostræ.

Quartò sciendum est, hanc quartam legalem
appellari,quia prouisione legis inuenta est, ut il
la etiam,quæ ex constitutione diui Pij debetur
filio arrogato,& de qua ē l.si arrogator. ff.de a-
dop.& per gl.magistram,in c.Raynutius,de test.
unde fortè datur condi.ex lege,& bo.poss.unde
legitimi,de quo tamen infra.

Quintò sciendum est,q quota dicitur in iure
quædam bonorum seu portionis, quædam uerò
hæreditatis,ut no.in auth.nouissima, & ibi dixi.
C.de inof.testa de qua autem hic,ubi successio-
nis mentio facta est,intelligi debeat, ĩ.pariter di
cam,& est utilitas,ut per Rimi.col.4.& latius de
materia in d.auth.nouissima.

Sextò & ultimò sciendũ est, q portio de qua
hic,ut declarant Doct.& Are.in trac.de testa. in
§.nolens,col.13.non pōt excedere certã summã
taxatã in d.§.quia uerò,ĩ Auth.ut li.ma.& auiæ,
centum lib.auri,s.in simili habetur in l.unica. C.
de sen.q̃ pro eo qđ int.aliqd ēt Bal.ante eos,ĩ c,
1.in §.q̃uis,in fi.de inuesti.de re alie. fac.in usib.
feu.& glo.ibi ante eũ.& quo ad uirilē, qđ est sin
gulorum.l.reos.§.cũ in tabulis. ff.de duo.re.

Quibus præmissis (summario enim clara est)
casum in terminis sic figura.

9 Matrimonium contractum est† inter duos si-
ne dote,uel donatione pp nuptias,qa nihil habe
bant: unus ex his,diues factus moritur,puta ma
sculus superstite uxore,inopia laborante.dubita
batur primò (in tres partes diuidi tex. iste pōt,
ut hic per Ias.) an extantibus liberis,uel cōmu-
nibus,uel alterius etiam matrimonii, una cũ eis
admitteretur,& dato q sic,in quantum.

Breuiter,& prima facie, videbaē dicendum,q
non,dubitandiq; rōem faciebat, qa in successio
nibus,filiorum semp est prima causa,oībus aliis

exclusis,cum sibi patris bona debeantur naturaliter.l.scripto.ff.unde lib.l.1.ff.si tab.test.nullæ exta.§.admonendi.Insti.de hæred. quæ ab inte. def.auth.cessante,cum simil.C.de legi.hær.& in corpore, unde sumitur.

Qua tamen non obst.contrarium hic, & absq; dubitatione,est probabiliter decisum, quòd imò ad quartam portionem admitti debebit, si tres fuerint filii,uel pauciores:si autem plures,in uirilem,& in simili in auth.nouissima, C. de inoff.test.rationibus(ut supra, ne in opprobrium matrimonii rogatur mendicare) præponderante naturali,qua filiis defertur sucressio,& maximè hoc speciali casu,ubi illud procedit regulariter,& sic sublatum erit arg.dubitationem faciēs. Et in uirilem intellige,quando sunt plures .i. in capita,& pro numero personarum facta diuisione.l.reos.§.eum in tabulis.ff.de duob.re. l.1.§. nunc tractemus.ff.de tut.& rat.distr.l.uirilis.ff. de leg.præst.l.2.ff.de suis & legi.l.1.§.nunc uideamus.ff.de coniung.cum eman.lib.

Secundò dubitatur,an huiusce portionis efficeretur usufructuaria tm̃,an uerò domina.

Prima facie uidebatur hoc quoque casu dicendum,ꝙ domina efficeretur, & hoc ipsum fortè, ne læsionem sentiret ex eo, quod ipsius fauore à lege inductum fuerat, uulga.l.qđ fauore.C.de legi.c.quod ob gratiam,de reg.iu.in 6.

Tamen contrarium uerius est, atque ab eodē authore determinatum, quòd imò usufructuaria erit tantum, si maximè filii eiusdem matrimonii extiterint, quoniam aliàs non extantibus (ut subiicit tex.) etiā dominio potietur, & hoc, quia acquisitum ex substantia defuncti semper eisdem seruatur.l.fœminæ,auth.uxore. C.de secund.nupt.

Et sufficit,quod usumfructum habeat,arg.in l.tutori.C.de neg.gest.

Ad oppositum respondetur, non procedere adhuc in casu isto,quoniam prædicta ratione,odium fauori annexum est, & in consequentiam fauoris uenit.l.eum ex oratione. ff.de excu.tut. declarat Bal.in d.l.quod fauore.in 7.opp.& aliter etiam dici potest,ut supra.

Tertiò dubitabatur,an legatum sibi relictum in d.portionem imputaretur.

Videbatur rursus dicendum,quòd non.l.creditorem.ff.de leg.2.ubi hoc ad literam dicitur, si debitor leget pignus creditori, quòd imputari non debebit.

Et maximè,quia propter merita relictum uidetur.l.nec adiecit.ff.pro socio.

Tamen & isto quoque casu, contrariū uerius uidetur,& ratio decisionis potest assignari,quia debitum est necessarium ex legis prouisione,ita ut legatum factum uideatur animo compensandi,oppositum uerò loquitur in debito uoluntario.& diuersitatis ratio fundata est in l. rem legatam.ff.de adim.leg.tradit Bar.hic,& Ias. idem Bar.latè in l.si cum dotem. in §.si pater.ff.soluto ma.& quia quando lucrum capitur per mortem alicuius, tacitè inest semper imputatio ipsius cū relicto,ut signanter per istum tex.declarat Bald. in statut.in §.filius.nu.19.& in simili adhuc not. in l.quoniam in prioribus.C.de inof. test.

Vel & aliter ac melius,ut hic per Bart.dic qđ quando debitum est ex facto defuncti,tunc non uidetur legatum factum animo compēsandi, ut in d.l.creditorem,& in l.1.in §.sciendum. C.de rei ux.act.si uerò sit ex dispositione legis,ut hic, sic factum uidetur & non aliter. & non habet dubium,& quæ in muliere dicta sunt, in uiro ēt eꝫ procedunt,correlationis ratione. hic casus, litera pro lecta habeatur.

Modo ex isto tex.notandum est,in princ. ibi, præterea,quòd quamuis aduerbium istud,sui na
10 tura continuationem importet,†sicuti etiam in euiden.dictum est,& nouissimè probatur in §.præterea,insti.quib.mo.tol.obl.& in §.præterea,de fideicom.hær.& in §.præterea,Insti.de actio. & in l.si mulier.in §.hæc actio.ff.re.amota.attamen hic (vt inquit Dec.)ad aliquem effectum ponderari non potest,ex quo non reperitur in corpore,unde auth.ista desumpta est ab Irnerio, qui non habebat authoritatem legis condendæ. & signanter,in simili tamen, sic etiam arguit Alex. in l.2.in §.quod si in patris,in 2.col.ff.solu.mat. citatus quoque supra,potestq; ex his comprobari facilè,quæ no.in l.1.ff.si cer.pet.& in auth. ex causa.C.de libe.præte. & in c.de quarta.de præscrip.circa illam difficultatem,an l.fi.C.de sacrosan.eccl.correcta sit per authē.casta & irrita. C. eod.& probabilis est, non necessaria. l.1.& ibi, glo.C.de legi.quia erat Doctor & magister,tradit glo.in l.1.C.de profess.qui in Vrbe Con.lib. 10.& in l.si de interpretatione.ff.de legi.& ita esset transeundum.

Sed cogita si saluari possit, ex quo non aliter
* legitur * communiter, approbataq; est in scholis,ut de lib. Decreti īquit Abb.in c.ex parte,in fi.de rescrip.& Fed.Sen.consi.76.incip.domino Auditori,in princ.quod tamen intellige quo ad dicta sanctorum patrum,non quo ad omnia ibi posita per Gratianum, ut in d. locis dicitur, & nouissimè Conciuis meus,Io.Baptist.à S.Blasio in princip.ipsius Decr.in 6.quamuis in corpore uerbum prædictum minimè reperiatur. & est argu.etiam in l.non solent.ff.de reg.iu.

Verum est,quòd licèt continuatiuè ueniat authen.ista,liquetq; & clarum est, ad l.1. Codicis (ut supra) dictumq; uerbum indicat, hac de re ēt ponderandum,arg.in l.Plautius.ff. de aur.& arg.le.ꝙ non uenit tamen cum eadem qualitate, ut hic per Rimin.

11 Secundò notandum est,† quòd dos uō potest esse sine matrimonio. l.dotis causa, q̄ est l.3.ff. de iu.do.ubi dotis appellatio ad ea matrimonia non refertur,quæ consistere non possunt, subdit

dit tex. neq; enim dos sine matrimonio esse potest. & inferendo amplius, q ubi matrimonii nomen non est, nec ibi dos est.

Adde Bar. ob hoc dicentem alibi, quòd sic matrimonii accessorium erit, quodq; secundum regulas matrimonii debebit limitari, ut liberè, muliers solo consensu contrahatur, sicq; solo usu constituatur dos in disputatione incip. mulier habens magnum patrimonium, quæ est 7. in 3. col. per tex. in l. in liberę. ff. de rit. nupt. & in l. in concubinatu. ff. de concu.

Et Abb. in c. de prudentia, in 1. col. per illum tex. de dona. inter uir. & uxo. q etiam iudex ecclesiasticus cognoscere poterit de causa temporali, quæ sit ad spiritualem accessoria, exemplificando in dote, ex quo sine matrimonio (ut dial mus) consistere non potest, & exclamat esse bene notandum. & est limitatio ad ea, quæ habentur in c. tuam, de or. co.

Et Rom. consi. 314. incip. in casu, in 1. colum. quòd licet quis tanquam maritus, possessionem ingressus fuerit patrimonii mulieris, quæ non dum tamen erat ætatis annorū 12. & inter quos matrimonium esse non poterat, non propterea dotem habuisse uidebitur, sibi patientia constitutam, quia ubi non est matrimonium, ibi dos esse non potest.

Quod dictum tamen declara in matrimonio præsenti uel præterito procedere, secundum gl. & Bar. in l. si marito, in fi. prin. ff. sol. ma. tradunt Scriben. in rub. ff. eo. latins. & est ad idem text. in l. fi. C. communia ut. ind.

Et maximè attento communi usu loquēdi, ut per Bald. & Saly. in l. 1. supra eod. refert & disputat Soci. consi. 121. incip. uisa, in 3. col. uol. 1.

Est uerum, si pater legasset dotem filiæ in testamento, q dotata dicetur etiam si nō sit in matrimonio, nec fuerit, sed in uirginali statu, secundum Barto. in l. qui pupillam. ff. ad legem Iul. de adult. & in l. non est matrimonium. ff. de ritu nuptia. & in l. Titio centum, in §. Titio genero. ff. de cond. & demon. & Bal. post glo. in l. cum plures, in §. cum tutor. ff. de admi. tut. & pro no. refert in sing. suis Franc. Cremen. 3. inci. statuto cauetur, per totum.

Et nimirum, quia potentia propinqua actui actus est. l. pen. ff. de mil. testam. l. abesse. l. q mittuntur. ff. ea quib. cau. maio.

Facit etiam quod dicit Bal. in l. 1. ad fi. sup. eo. quod si statutum dicat, mulierem transeuntē ad secundas nuptias, dotem suam relinquere debere filiis utriusque matrimonii, non comprehenderetur uidua, ex quo dos sine matrimonio esse nō potest. tamen hoc idem tutum non est, quia dos est, quanquam recuperata, ut ibi per eum. arg. in l. filii, in §. 1. ff. ad municip.

Et ad propositum obseruandum est, decisionem d. l. dotis, adhuc non solum in matrimonio carnali sibi locum uendicare, uerum etiam spirituali, ut per Cald. consi. 9. incip. dedit pater, in prin. de regula. nec est dubitandum.

Tamen cogita relictum dotis necessariò intelligi pro matrimonio carnali, quia pro spirituali proq; ingressu monasterii non datur dos. c. non satis, de simo. Bar. consi. 1. nu. 4.

Sed (ut dicunt omnes) cò redeundo unde di
12 gressimus, bene econtra † potest esse matrimonium sine dote, & probatur in illis uerbis hic absque dote, & in l. cum multæ, in princip. & ibi Bald. C. de donat. ante nupt. & in l. fin. in princip. C. de repud.

Et quia non dotibus, sed affectu contrahitur. l. fin. C. de repud. & ibi glo. concord. alleg. sicuti non concubitus in simili, sed consensus ipsum p ficit l. nuptias. ff. de reg. iu.

Et hoc est, adde tu, quòd dicebat Ancha. consil. 213. incip. pro isto, ad fi. quòd duo hæc sunt diuersa, nec ex uno infertur ad aliud. quodque solennitas formalis matrimonii, non extenditur ad dotem.

Quod rursum declara, uerum esse de iure, & si coniuges uelint, nō de honestate, ut omnia ea, quibus Deci. respondet hic, loqui uidentur, quę non refero aliter.

Nec ab re, ut onera matrimonii possint (cum multa sint) commodè sustineri. l. pro oneribus. C. de iur. dot.

Hacq; ratione dicunt aliqui, pactum de dote lucranda permissum esse, de quo in l. ea morte. C. de pac. con. & in l. hæreditas. C. eod. latè l as. in l. si donaturus, in §. fi. in ult. col. ff. de condic. ob cau. & etiam ut mulier se ipsam alat, quod pro limitatione d. l. pro oneribus, nota, ut in l. 4. ff. de pac. dota. tradit Aretin. in rubr. ff. solu. matrim. in quinta colum. & Cro. in l. si constante, in 32. ff. eodem.

Et ad propositum, q dos saltem de honestate debeatur, facit.

Quia mulier aliàs, quæ absque ea uenit, spernitur. l. si ita stipulatus fuero, §. si tibi nupsero. ff. de uerb. obl. Alex. consi. 7. col. 4. uol. 2. dicitq; maritum decipere. d. l. si donaturus. §. 1. ff. de condict. ob cau.

Nec debet maritali consortio tractari, si absque dote ueniat, secundum Bald. in l. de diuisione, in 1. colum. ff. solu. mat.

Imò ea pelli & matrimonium distrahi, inquit alibi tex. in l. fi. C. ad Velleia.

13 Et ex his † proditum est, si nubat nihil dicendo, omniaq; bona sua tradat marito, quòd data in dotem uidebuntur, nomina debitorum autem non, quia cedi debent, secundum Bald. in c. 1. ad fi. an ma. uao. suc. in usib. feu.

Ob causam supra dictam, maritum respicientem, quod tamen non firmo, ex quo pendet ab infra dicendis.

Verum adde nunc, quòd interesse etiam publicum est. l. 1. ff. sol. mat. & ipsius mulieris priuatum

uatum, quæ luget dotem non habens.l.aſsiduis. C.qui po.in pig.ha.& loco alimentorum, ac legitimæ, aliàs ſuccedens, taliter ut ipſius proprium dicatur patrimonium.l.3.§.ſed utrum.ff.de mino.l.ſeruo legato.§.2.ff.de leg.1.l.unica. §.fi.C. de rei uxo.act.tradit Bar.latè in l.Titio centum. in §.Titio genero.ff.de cond.& demon.

Et ideo mortuo patre, filia efficiẽ ſui iuris, & ſtatim in eam conſolidatur actio, eſtq; ſpeciale in dote, quia (ut dixi) proprium ipſius patrimonium dicitur, & deducit ſic Aret. in §.non autẽ, colum.quinta, Inſti.de perpe.& tempo.actio. & ante eum Bald.in l.ſi ſocer, in principio. ff.ſoluto matrimonio.

Et ad ipſum notabile reuertentes, credere debemus, quòd cum myſterio hoc idem dictũ ſit, quia aliàs ſi cum dote fuiſſet matrimonium contractum, non haberet locum deciſio text. noſtri, ex quo tunc mulier ſuperſtes non laboraret inopia, poſſetq; ſibi uictum ſubminiſtrare, & ſic ceſſaret ratio motiua eiuſdem, aliæq; ſuperius adductæ, & cauſa priuilegii, nec admitteretur ad quartam, ex quo eadem cauſa ceſſante, regulare etiã eſt, ꝙ ceſſet priuilegium.l.Titia Seio.§.vſuras.ff. de leg.2.c.ſuggeſtum, de deci.pulchrè Anch. in dote, conſi.150.incip.in qõne.col.2. & eſt argu. quod etiã colligitur ex no.in l.1.ff.de offi. eius, ubi in ſpecie Bal.in 1.lect.in fi.à contrario ſcilicet, ab antecedente deſtructo, & à cauſa ceſſante, & ut per eum quoque latius in l. conuenticulã. C.de epiſ.& cler.

Et eſt ſimile, ſi ætati concedatur, ut ceſſet pariter poſt ipſam, excuſeturq; mulier minor, ſi tutorem filio intra annum non petierit, ne eius ſucceſsionem perdat quando moritur in pupillari ętate, niſi tunc eſſet facta maior, quia iſto caſu nõ excuſaretur.l.ſciant.C.de legi.hæ.l.2.§.ſi mater. ff.ad Ter.l.2.C.ſi aduer.de. tradit Bal.in auth.ſi captiui.in 2.colum.C.de epiſ.& cle. & Alex.in l. ſciendum, in §.poſſeſſor, ſecundo, in princ. ff.qui ſatiſd.cog.& Bal.nouel.in tracta.de dote, in 11. par.princ.in 13.membro, ad fi. & in hoc non eſt dubitandum, quia datur caſus, ne ſuperſtes laboret inopia, & in marito etiam exemplificando, ut hic per Dec.& alios, qñ filii extarent, & præmoreretur uxor, quia tunc haberẽt dotem, & patet uſumfructum.l.1.C.de ho.mat.

Verum de duobus dubitare contingit, & primo, ſi filii non extarent, ueniretq; dos reſtituẽda
per pactum, uel ex forma ſtatuti, an habeat locũ
14 diſpoſitio† huius auth.poſsitq; maritus ſuperſtes, & inops, quartam petere.

Alex.hic, & alii concludunt ꝙ ſic, eſtque opi.
* communis: * moti ſolum per glo.quam dicunt ſingularem, in l.licet.C.de iu.do.

Quæ iudicio meo hoc non probat, ſed ꝯtrium potius, ꝙ ſicuti ſupſtes & inops, ſi matrimoniũ ſit ſine dote, admittitur ad partẽ, ut hic, ita econtra, ſi ſit cum dote, maritus eam totam lucretur, & eſt inductio Cy.& uera, ibidem.

Niſi ſaluemus, ꝙ lucretur, uel ex pacto pariter dicto caſu, uel ratione commiſsi adulterii ꝑ mulierem, ut in c.plerunque, de do.int.ui. & uxo.& per eũdem Alex.hic, & bene. dicemusq́ue in terminis q.propoſitæ ſecus eſſe, ut ad quartã tantum admittatur. aliàs refragaretur generalis deciſio, in ratione ſui, authẽ.noſtræ, aliorumq́ue ipſi mulieri ſuccedentium, foret præiudicium. Et ex his diſputatio Decii d.glo.impugnantis, & poſtea reſoluẽtis, mihi minus neceſſaria uiſa eſt, ut per eum.

Et ratione poterat facilè cõprobari, qm̃ eſto quòd ſit matrimonium cum dote, & auth.hæc loquatur quando abſque dote contractum eſt, nõ ideo minus locum habere debet dicto caſu, quã iſto: ex quo perinde eſt ac ſi dos data nõ fuiſſet, cum deberet reſtitui, arg.in l.qui ſic.ff. de ſol. & in l.cum lege.ff.de contrahen.emp.arg.in l.3.ff. de diuor.ſed ſi data non fuiſſet ſuperſtiti inopia laboranti, prouiſum eſt per hanc conſtitutionẽ, ut quartam habeat, ergo & quando data eſt, & venit reſtituenda.

Et ſimile adduci poteſt, in l.epiſtolam, in §.1. ff.ad Trebell. ubi fideicommiſſum inutile eſt, ſi reſtitui debet. aliquid Bart. in l.ſeruus dotalis. ff.ſolu.matrim.

Nec officit; quòd prædictis non conueniant uerba legis, de matrimonio abſque dote contracto loquẽtis, & ſic neque diſpoſitio l.4.§.totiẽs. ff.de dam.infec.quia abſurdũ reſultaret, de quo ſupra in diſcurſu. & quia conueniunt ſaltem largè, ergo neceſſariò & diſpoſitio. l.ſingularia.ff. ſi cer.pe.declarat Alex.in d.§.totiens.

15 Secundò dubitare contingit, ſi dos data † fuiſſet, ſed parua, an locum adhuc habeat diſpoſitio auth.noſtræ.

Videbatur dicendum prima facie, quòd ſic. & hoc ipſum potiſsimum, quia parum & nihil æquiparantur.no.in l.quotiens.C.de preci.Imp.offe. & in l.quamuis.ff.de cond.& de. per quem text. ita dicit etiam in terminis Bal.hic, in fi.ſed ſi dotem nõ haberet mulier admitteretur, ergo & qñ habet, ſed paruam.

Subiiciens & ſecundo, quòd ſi nõ haberet locum, excluderetur etiam dotata vno nummo, qđ quàm abſurdum ſit, neminem latet.l.ſcio. ff.de ĩ integ.reſti.quia tunc non ceſſat ratio motiua huius legis, & eſt arg.inſuper in l.ſciẽdum, in prin. ff.qui ſatiſ.cog. ubi paria ſunt, bona immobilia non poſsidere, uel poſsidere uilem ceſpitem terræ.

Tertiò & ultimò, quia admittitur, etiam ꝙ legatum ſibi relictum ſit, dummodo in quartã imputetur, ut hic, in fi.& infra latius, ergo & ſi paruam habuerit dotem, & multomagis, eaque etiam in quartam à ſimili imputabitur, ut hic, per Doctor.

16 Et intelligo paruam, † quæ ſibi ad uictũ non ſuffi-

sufficiat talias enim quæ parua sit, & magna, boni uiri arbitrio relinquitur, considerata etiam qualitate personarum, ex consuetudine regionis. l. 5. ff. de iu. delib. l. plenum. §. equitii. ff. de usu & habi. l. cum delanionis. §. asinam, in fi. (singula singulis reddendo) ff. de fun. instru. & est uera opi. * & ita communiter * tenetur. sed tamen aliqua etiam obstant.

Et primò quoniam à uerbis legis non est recedendum. l. non aliter, unlga. l. ille aut ille. §. cũ in uerbis. ff. de leg. 3. quæ negatiua sunt, & uerificantur quoque in dote, quamuis parua, ut cesset legis prouisio.

Et quis negatiua magis neget, quàm affirmatiua affirmet, secundum gl. in l. hoc genus. ff. de condi. & demon. & in c. cum dilectus, de consue. plenè Dec. consi. 3. incip. consideratis, colum. tertia, uolum. primo.

Secundò, quis iura in materia loquẽtia, indefinitè loquuntur de muliere indotata: indefinita æquipollet uniuersali. l. si pluribus. ff. de legatis secundo, ergo intelligetur de muliere nullo modo dotata.

Tertiò & ultimò, quia uerba sunt conditionaliter prolata, dum dicit text. si matrimonium sit absque dote contractum, iuxta no. per Bart. in l. 1. ff. de cond. & demon. uerum conditio non aliter uerificatur, quàm in forma specifica, & præcise. l. qui hæredi. l. Mæuius. ff. eod. ergo si dotata sit, licèt parua dote, ab huiusce legis beneficio excludetur.

Non recedo ego breuiter ab opin. Bald. ex supra dictis, reiectis aliis parum ad propositum facientibus.

Nec obst. contraria, non primum quoniã uerum est, nisi resultet absurditas, secundum Bart. in l. 1. in repe. in 2. col. C. de sacrosan. ecc. aut uerborum proprietas, nisi ab ipsis recederemus, cõtineret iniquitatem, eodem teste in l. non dubiũ, in 3. colum. C. de legi. quod utique esset hic, ut ostensum est supra, ergo.

Ad idem considerantes, q non propriam uerborum significationem scrutari debemus, sed qd legislator senserit. l. cum delanionis. §. asinam, in fi. ff. de fun. instru. l. si ita scripsisset. ff. de lega. 2. quod est hic põderandum, quoniam superstitis inopiam considerauit.

Non obst. secundum, quia eodem modo tollitur, ut supra, quòd non æquipollet uniuersali, si resultet absurdus intellectus, & fuit limitatio Bar. in l. ab hostibus, in §. sed quod simpliciter, i 3. col. ff. ex qui. cau. ma. quod utiq; hic eueniret, ut ostensum est, ergo.

Vel & aliter dicamus, quòd obiectum procedat in indefinita hominis, non legis. l. seruũ quoque. §. publicæ, & ibi Odofr. in tertia colum. ff. de procurat.

Vel & ultimò, q non æquipollet, ubi non est uniformis ratio inclusorum, & no. Dyn. in rubr. de reg. iu. in 6. & Bal. post eum, in l. tres fratres, in princ. ff. de pact.

Non obst. tertium & ultimum, quia posset dici, q non semper dictio si, conditionem importat. l. mauo. §. tutoris datio. ff. de tute. l. si ita quis, & ibi Ias. ff. de uerb. obl. tradit Paul. Castr. in l. hæc uerba, in 1. col. ff. de leg. 1.

Sed respondeo aliter, q impletur in forma specifica, in ultimis uoluntatibus, & in conditione apposita per testatorem, de cuius mẽte aliter nõ apparet, & quo casu iura ad idem allegari solita loquuntur, non hic, ut probatum est, & maximè quis gratia exempli uidentur prolata, ita ut dispositio restringi non debeat. §. hactenus, Instit. de gradi. l. damni infecti stipulatio pertinet. ff. de damn. infec.

Sed urgentissimam difficultatem mouet Ias. priusquam ueniamus ad alia no. insolutamq; relinquit, & idem facit Dec. Sen.

Quid imò à partibus sufficienter enumeratis, uel sit matrimonium contractum cum dote, uel sine, superstes etiam inops, admitti non possit ad partem, de qua hic.

Nam si maritus præmoriatur, matrimonio cũ dote contracto, uxor habebit dotem, & alimenta sibi sumministrabit; si uerò uxor, maritus pariter (ut supra) habebit usumfructum, & propriet as erit filiorum. d. l. t. C. de bo. ma. & idem si sine dote contrahatur, quia omnino extantibus filiis, si ad bona matris admittentur, & pr adhuc habebit usufructum. & tñ tex. dicit, q una cũ liberis ad portionem admittetur.

In cuius difficultatis sol. alii uolentes respondere, se inuoluunt, non facileq; sciunt se explicare, uolucrum exemplo, q sic uiseo obliti, eo magis implicantur alis, quo magis se inde exoluere, atque liberare nituntur. nec ullus est qui scopum attingat, nisi collega noster quondã, Curt. ueneranda canitie senex, longioribus uerbis tamen, quàm par sit, & Deci. tandem, ac post multa.

Vera igitur solu. est quòd unà cum liberis admittetur, casu quo usumfructum non habeat, qa potest per testamentum impediri, vt in auth. excipitur, & seq. & in corpo. unde sumuntur. C. de bonis quæ lib. & est ultra eos, arg. in l. si mater. C. de insti. tradit Bal. in l. iubemus, in §. 1. in 2. colum. C. ad Treb. & etiã si bona matris essent feudalia, seu emphyteotica, quia in feudis fœminæ non admittuntur regulariter, & ad propositum declarat Bal. in d. l. 1. in fi. C. de bo. ma.

Vel si liberi communes nõ essent, sed alterius matrimonii, & aperit text. dum hoc ipsum dicit expresse, hac declaratione, seu distinctione uirtuali iuuandus, ne sequatur absurdum & cõtrarietas, deducendo ut s. Vnde bene Papi. ab Vlpiano reprehensus est, quia non distinxit, in l. & si sine, in §. sed qd Papinianus, & ibi Odof. aduertit, in 1. col. ff. de mino.

Tertiò

Tertiò notandum est, quòd quamuis matri-
monium hic, absque dote contractum fuisset,
17 mulier tamen † erat diues, quod sanè dubium
non habet.

Sed non uideo quomodo hoc posit proce-
dere. nam certum est, quòd omnia bona quæ
habet, marito in dotem dedisse præsumitur, se-
cundum gl. in l. mulier bona. ff. de iu. dot. quã ad
idem etiam ponderat Bal. à uobis quoque rela-
tus supra, incidenter tamen, in c. 1. in fi. an mar.
suc. uxo. in feu. in usib. feu. quando eidem maxi-
mè matrimonium conuenit, Aristo. teste, in To
picis. licèt hoc lege cautum non reperiatur, ut
d. gl. subiicit.

Quam ita interpretatus est etiam idem Bald.
cum ista declaratione, in l. nulla. in 2. col. C. de
iu. do. latè Bar. in disputatione, incip. mulier ha-
bens amplum patrimonium. ad quam se remit-
tit in l. quod dicitur. ff. de iu. do. multa Ro. cons.
44. incip. ex supra narrato themate: in 2. colũ. &
Alex: in l. pe. in §. uxor. ff. solu. matrimo. & Aret.
in l. 1. C. si aduer. dotem. & alij, quos non refero.
ergo matrimonium cum dote contractum erat.

Breuiter, & pro resolutione, dicendum est,
quantum ad glo. prædictam, ueram non esse, &
* communiter * reprobari, & bene, ex quo neces
sarium est, quòd hoc ipsum agatur, quàmuis do
tis titulus expressus non fuerit. l. quod autem. ff.
de iur. dot. quem not. dicit Rom. in d. consi. 44. à
Deci. quoque citatus hic. ergo non simpliciter
in dotem data præsumentur, etiam quòd uiro
matrimonium conueniat.

Item, & secundò, quia præsumptio legis de-
bet adaptari ad id, quod est uerisimile, & iuridi-
cum, & non ad id quod non est uerisimile, nec
iuridicum. l. fi. ff. quod met. cau. c. quia uerisimi-
le. de præsump. sed uerisimile non est, quòd mu
lier simpliciter uoluerit omnium bonorũ suo-
rum dotem constituere, nisi uerba aliquo modo
proferantur, ex quibus animus constituendæ
dotis arguat. l. siue generalis. ff. de iu. dot. ergo.

Et iudicio meo est casus ad literam, citatus
etiam supra in l. fi. in princi. C. de repu. ubi mu-
lier si simpliciter accipiatur, & matrimonio co-
puletur, non confectis dotalibus instrumentis,
bona quæ habeat, non propterea ea in dotẽ mari
to dedisse uidebitur. potestque matrimoniũ si-
ne dote consistere, licèt non econtra, d. l. fi. l. 3.
ff. de iu. dot. & in 2. nota. tactum est latius. & hac
de re ibi doctrinam Bald. recitantes, in d. c. 1. an
ma. suc. uxo. in feu. in usib. feu. firmare ausi non
sumus.

Imò quòd nec quantum ad tex. nostrum, arg.
adduci meruit, dato etiam quòd d. gl. esset uera,
quoniam secundum Ias. hic (alia mitto parum fa
cientia) tempore contracti matrimonij nihil ha
bebat, & si diues fuerit tempore mortis. & ita ca
sum figurauimus. sicque intelligit Odof. & alij.

Replicat Deci. satis nobis esse, quòd potuerit
diuitijs affluere, etiam tempore matrimonij. &
habet colorem, sed longe uerisimilius est dictũ
Ial. cum de muliere præmoriente loquatur tex.
& sic habito respectu ad tempus mortis, ex quo
superstes maritus quoque laborabat inopia.

Item & ultimò, quia de legato similiter lo-
quitur in fi. quod ad mortis tempus pariter re-
fertur, cum non posit regulariter nisi in testa-
mento relinqui. & ita tenendum censeo.

18 Quartò notandum est, quod maritus & uxor † in
uicem admittuntur in casu huius authen. nostræ
de iure ciuili, non tamen quòd non posint etiã
uenire de iure prætorio, per bon. poss. quod ui-
detur mirabile.

Et non ab re, addas tu, quia interest nostra, ha
bere plures agendi formulas, & uias, quibus no
bis succursum sit, quibusque pateant ad succes-
siones aditus. l. non est nouum. ff. de ae. emp. l. si
domus. ff. de serui. urb. prædio. l. 1. §. sed uiden-
dum. ff. de suc. edic. & est utilitas, quia uno casu
perpetuo agi potest, alio autem non. l. licèt. C.
de iu. deli. l. 1. & 2. supra qui admit.

Sed tamen dubium faciebat, quòd imò solum
ueniant, & admittantur de iure prætorio, & hoc
potissimum, quia authẽ. hæc uenit ad l. 1. supra
eo. limitando, sed lex limitans, debet intelligi se
cundum terminos legis limitatæ, ut in §. fi. in au-
ten. de fi. an. do. instru. na. l. 1. loquitur de bono.
pos. quæ est iuris prætorij, ergo.

Et quia etiam ius nouum taliter interpretari
debet, ut minus antiquum lædatur, quàm fit pos
sibile. l. 2. C. de nona. c. cum dilectus. de consuet.

Et ultimo loco denique, ex quo hoc ipsum
non dicitur in tex. nostro, quod tamẽ facile fuis
set legislatori. l. unica. §. sin autem. uer. sin uerò.
C. de cad. tol. l. si seruum. §. non dixit prætor. ff.
de acqui. hæredi. l. si uerò. §. de uiro. ff. so. ma.

Non recedas breuiter à prima opi. & contra-
ria dic, non obstare, non quòd intelligatur secũ
dum terminos d. l. 1. quia procederet in dubio,
& quando non diceretur, sed hoc ipsum dicitur
si non hic, saltem in corpore vnde sumitur, ergo.
& faciunt quæ habentur in l. 2. in §. fi. ff. unde le
gi. & in l. qui in aliena. in fi. prin. ff. de acqui. hæ.
& in l. asse toto. ff. de hær. insti. & in authen. si quis
in aliquo documẽto. C. de eden. cum similibus.
adeo ut hic plus intellectum, quàm scriptum in
telligamus ex repetitione, uel subauditione, quæ
fit per aliam legem, unde ista scilicet sumpta est.
arg. in l. nihil. ff. de coniungen. cum eman. libe.
& in l. 1. in §. meminisse. ff. de uent. inspic. tradit
Flo. in l. hæc uerba. in fi. ff. ad leg. Aqui.

Imò plus (ut diximus supra) quòd uenit po-
tius continuatiuè ad d. l. 1. addendo nouum ca-
sum, ex quibus secundum, & tertium quoque
sublata manebunt.

Et ad secundum adhuc aliter potest respon-
deri, quando etiam dictum non fuisset, quòd de
beret tamen sic intelligi, & ius antiquũ extẽdi,

eum

cum de lucro tractetur,& de uia amplianda suc cedentibus,ut in simili no.in l.1.ff.si certum petatur,& per Barto.in l.etiam,in ult.colum.ff.de minorib.

Sed dubitatur, si possunt † uenire etiam per bon.pos.quæ namq; erit illa? Dixerunt aliqui, præsertim Are.q erit bo.pos. unde uir & uxor. per identitatem rationis,sicuti in bon.pos.sm tabu.quæ simili modo habet locum in testamento nuncupatiuo,& ad ipsum extenditur.l.2.supra de bo.pos.sm tab.tradit Bar.in l.qui se patris,in fi.supra unde lib.& ut per eum latius, & est arg. in l.Imperatores.ff.de iu di.ad.

Ias.uerò,q erit bo.pos.unde legitimi, ex quo à lege defertur.l.2.§.fi.ff.unde le. l.qui in aliena, in fi.prin.ff.de acq.hær.arg.in l.1.ff. ut ex legi. & dictum est proximè.

Et hæc placet,nec obs.motiuum Aret. qa extensio ibi erat necessaria, cum non aliter foret à lege de alio remedio prouisum, pro testamento nuncupatiuo,ut hic,arg. quàm optimum est in l.in causæ.ff.de mino.

Et sic de iure ciuili,per condi.ex lege, ut in simili,in auth.presbyteros.C.de epis.& cle. & per Saly.hic,atque alios,de iure aũt prætorio, p bo. pos.unde legi.uel & aliter,ut infra.

Est uerum,quòd adhuc unum obst. tolli eisdem non posse per ius nouum, bono.poss.unde uir & uxor,quæ iam erat sibi quæsita antiquitus, aliàs in fauorem inducta, ad læsionem retorquerentur eorum,& malè, uulga.l.quod fauore.C. de legi.c.quod ob gratiam,de reg.iu.in 6. simileq; est in agnatis & cognatis, quoniam esto q iure nouo pariter differentia eorum sublata sit. §.nullam,in auth.de hære.ab intest.ue. remansit tñ bo.pos.unde cognati,ut no.Doct.in l.certum supra,unde leg.& in §.fi.Insti.de bo.pos.olimq; erat necessaria, quia cognati excludebantur de iure ciuili,hodie autẽ utilis, quia ut dixi, ita succedunt cognati,ut agnati.

Sed parum facit,satisque responsum uidetur supra,ex quo nihil sibi tollitur,quibus iam prouisum erat de bon.pos.unde legi.nec aliquid ex his ad læsionem eorum retorqueretur, cum nec eorum fauore inducta fuerit hoc casu.

Et ad propositum non inutilis fuit inuestigatio,ut sciamus proponere actionem, quia pauci sunt,qui benè libellos componant,& non errẽt, ut inquit Odof.in l.1.col.4.ff.si cer.pet.& Abb. in praxi sua,in proœ.col.1.ad fi.

Quintò notandum est, quamuis successionis mentio facta sit, quòd tamen hanc quartam habebit superstes inops, condictione ex hac lege,
20 † ut in simili in Auth.presbyteros.C.de episc.& cler.quodq; portionis quota erit, non hæreditatis,ut legitima & quarta,de qua in l.fin.C.de repu. necessariòq; peti debet, nec tenebit. petens creditoribus hæreditariis: aliàs autem ius statim haberet in bonis.l.cum hæredes,ff.de acq.pos.& teneretur,iuxta no.in auth.nouissima.C.de inoffic.testam.& in l.Papinianus, in §.si conditioni, & ibi Ang.in 1.col.(singula singulis referendo) ff.de inoffi. test.

Et aduertendum est, quia non sine mysterio hæc procedunt, grauato superstite, uno casu, ut petat:quoniam alio releuatur,ut quota portionis & bonorum sit,non hæreditatis,ne (ut dixi) creditoribus teneatur.l.cum qui.ff.de iureiur.l. 1.ff.si quis à pa.fue.ma.tamen obst.multum uerbum succedet,in text.positum,& in corpore unde sumitur. Ideo cogita, & dic latius, ut per Cor.Perusinum & Rimin.& infra tangam etiam unum uerbum opportunius.

Sextò notandum est ibi, alteriusve matrimonii,quòd liberi primi matrimonii non ĩpediunt
21 † lucrum debitum ex ista constitutione.

Et nimirum,quia marito superstiti, & inopia laboranti tunc aliter succurri non potest, cum in bonis priuignorum suorum haud habeat usumfructum.

Et quia (ut dictum est in progressu,in 2.no.) si ad d.lucrum admittitur unà cum liberis communibus,casu quo non habeat usumfructum in ipsorum bonis, non est ratio cur admitti nõ debeat cum illis quoque, qui fuerint alterius matrimonii,quando etiam tex.non dixisset,cõsiderando maioris declarationis gratia hoc idem factum fuisse.

Et quia deniq; si uoluisset legislator, de communibus solum mentionem fecisset,& per taxatiuæ dictionis et appositionem, ut in simili in l. generaliter,in prin.C.de secund.nup. qđ tamen non fecit, ergo.

Et seruit nobis ad q.tactam hic p Bald. & Doct.o.si staret statutum,q prędecedente uxore,maritus lucretur dotem,an habeat locum stantibus etiam filiis primi matrimonii.

Vt prima facie dicamus quòd sic, per istũ tex. cum nec statutum differat à lege,nisi ut genus & species.l.omnes populi.ff.de iustit.& iu, ex quo minus generale est,quàm ius commune.l.priuilegia.l.generaliter.C.de epis.& cle.declarat Dy. in rub.de reg.iur.in 6.& post eum Anch.in c.canonum statuta,in repe.colum.208.de constitut. Imò quòd sic à nouis legibus appellatur,ab antiquis autem lex municipalis, quodq; in ciuitatibus loco iuris communis subrogatum est,secundum Alber.in statu.in prima parte,in prin. in 1. q.tradit pulchrè Flor.in l.2.in 1.colum.ff.ad legem Aquil.& ante eum Bal.in l.qualem,in 1.lec. ff.de arbitr.

Secundò,quia esto fortè quòd idem pacto fieri non posit,ut infra:debet tamen posse fieri p statutum. patet in simili,quia pactum, quo aufertur libera testamenti factio, non ualet,& tamẽ ualet statutum,ut no.in l.pactum, quod dotali. C. de pac.nec potest conuentio partium dare formam arbitro ꝯ naturam arbitrii,cum debeat esse

liberum,

liberum,& tñ in statuto secus, puta ꝙ teneatur sequi consilium sapientis,ita Bal.in d.l.qualem. in fi.ff.de arb.

Vltimò non ualet pactum,ꝙ ꝯ scripturas mercatorum præscriptio opponi non posit,& tñ ualet statutum,ſm eundem in l.receptitia,in 2.colum.C.de consti.pe.& signanter ita tenuit in l.ea lege,in 4.col.C.de cond.ob cau.cumq; eo.pract. Papien.in for.libel.quo agit uxor ad do.in §.dictæ dominæ,in prin.& in 2.col.subiiciens, quòd sic extat Papiæ,quodq; hanc partem approbauit longissima consuetudo totius Lombardiæ, ipsumq; refert hic Ias.

Nec à ratione alienum est, tertiò, quia sic disponendo omnem legem tollere uoluisse uidet̃, qua d.lucrum impediri potuisset, ex quo uulgò dicitur, ꝙ qui uult consequens, censetur uelle etiam necessarium antecedens ad illud.l.illud.ff. de acqu.hær.l.ad legatum. l.ad rem mobilem.ff. de procurat.

Quartò,quia mulierum fauore ĩductum est, sicuti idem Papien.dicit,& Ias.disputando, ut facilius uiros inueniant, qua rõe quoq; proditum est ex forma d.statuti,dotem lucrari adhuc,quãuis matrimonium solum per uerba de præsenti contractum fuerit,muliere ipsa etiam non traducta ad domum.l.Deo nobis,& ibi Bal.ĩ 2.col.C. de epis.& cler.tradit Bar.ante eum,in l.nihil ff. de ac.re.amo.& Pau.Cast.in l.si marito,in §.1 ff. sol.mat.multa Saly.in l.cum in te, C.de do. ante nup.& idem Ias.in l.si donaturus,in §.1.in fin.ff. de condi.ob cau.ergo,ne ad earum læsionem retorqueatur,locum habebit,uulg.l.qđ fauore.C. de legi.optimus tex.in l.generaliter, in §.1.in fi. C.de secun.nup.

Quintò & ultimò,quia sufficit,ꝙ statutũ habeat aliquod motiuum,licet æquitatem non contineat, sed statuentium uoluntatem & authoritatem, secundum Bal.adhuc in l.lege 12.tab. in 2. col.C.de legi.hær.istud huiusmodi est, ergo. & ideo dicit in c.1.ĩ fi.de alie.feu.qđ statuta ut plurimum consistunt potius in sic uolo sic iubeo, q̃ in modulari ratione in usib.arg. in l.quia poterat.ff.ad Treb.

* Nihilominus opin.* cõis est in contrarium, quòd imò statutum locum non habebit,ex quo clarum est,atque indubitatum, ꝙ maritus non potest consequi plus, quàm unus ex liberis primi matrimonii.casus est in l.hac edictali.in princip.& ibi Bar.C.de secun.nup. sed si statutum locum haberet,& seruaretur,utique plus cõsequeretur, ergo.

Et hoc ipsum multum benè declarat Ro.cõsi. 447.incip.in q.quòd d.l.hac edictali,uoluit modum introducere hoc casu,& est uerum,ne maritus dotem lucraretur,deciperenturq; filii,ne esset loco unius,nec plus posset lucrari, & consil. 44.incip.ex supra narrato themate, in 2.colum. idemq; & latius Dec.consi.19. incip.diligenter, col.2.pariter,uol.1.latissimè uerò consi.246.incip.requisitus,in 1.& 2.uol.2.

Secundò, quia loquens simpliciter, ut in casu nr̃o,recipit interpretationẽ passiuam à iure cõi, quamuis aliàs (ut dictum est supra) ipsius loco subrogari uidetur.l.1.§.lex Falcidia. ff. ad legẽ Falc.latè Ias.hic, & ultra eum Soci. consi.35.in ei.uisa,in 3.col.in 4.uol.& Aret. consi.164. incip.diligenter,colum.6.exemplaq; subiicit Bal. in l.omnes populi,in 9.& sequen.ff.de iust.& iu. & Calder.consi.13.incip.statutum. de constit.& Bart.in l.1.in fi.ff.de mun. & hon. & sic à dicta l. hac edictali.

Tertiò,quia interpretatio ita & taliter fieri debet,ut ius cõe rursum minus lędat q̃ sit possibile.l.2.C.de nox.c.cum dilectus, de consue. dummodo aliquid operet̃, ut in priuilegio declarat Are.consi.164.inci.diligenter,in fi. & maximè, quia præsumendum ẽt est,statuentes uoluisse se conformare cum dispositione iuris cõis.l.hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Treb.

Quartò,quia si lucraretur dotem, & statutũ locum haberet,posset sic etiam tolli legitima filiis debita in bonis,& dote materna: quod tamẽ dictu est absurdissimum, cum instinctu naturæ debita sit,& loco alimentorum succedat, quod, tamen non firmo,& disputant scribẽ.in c.Raynutius.de testa.

Quintò,& ultimò, quia id quod habent filij primi matrimonij à lege,habent delicto patris, ad secunda uota transeuntis,ut inquit gl. not. in §.optimè.in Authen.de nup. quam celebrat An. cha.consi.101.incipi.ex prædicto themate.in 3. col. ergo non debet per statutum posse auferri: ex quo delinquendi sic præberet occasionem.c. est iniusta.in fi.23.q.4.c.si lapsis.50.dis.c.ut clericorum.de ui.& ho.cle.& malè.l.1.C.de emen. propin.l.1.& 2.ff.de legi.c.erit autem lex.4.dis.

Quod etiam non est tutum, quia hac ratione nõ possent quoque per statutum priuari expressè,& tamen possunt, ut infra. solum igitur primum,secundum,& tertium subsistunt, ac cõem conclusionem probant.

Breuiter, & si minime mutanda sint quæ longam interpretationem habuerunt, ut dicitur in l.minimè.& in l.si de interpretatione. ff.de legi. attamen à communi opi.ut pote filiis fauorabili non recedo ex supra adductis.

Nec tenendo sic obstabunt contraria,quoniã text.noster in primis nihil facit, imò (ut inquit Ias.) quòd probat hanc partem,& est uerum,ex quo maritus non plus consequitur, quàm unus ex filijs primi matrimonij,& sic quartam,si fuerint tres: si plures uerò,uirilem,idest æqualem, & tantum quantum quilibet.l.uirilis.ff.de lega. præstan.l.uirilis.ff.de uerb.sig.& sic per d.l.hac edictali, omnimodo declarabitur. l.non est nouum.l.sed & posteriores. ff.de legi.c.super quæstionum.in prin.de offi.dele.

Non

Non obſt. ſecundum, quia retorquebit arg. & dicemus ſic, ꝙ ſi per pactum fieri non pōt, non poterit quoque id fieri per ſtatutum. glo. eſt no. quæ ſic intelligitur, In rub. C. de decr. dec. li. 10. adeo ut etiam deciſiones adductæ ſupra reddant dubitabiles. & ita arguit Anch. conſil. 207. inci. in quæſt. in 3. colum. & Bal. in l. 1. in 9. C. de ſum ma trin. & fid. cathol. & in d. l. receptitia, in 2. C. de non nume. pecu. & Bert. in l. omnes populi, in 12. ff. de iuſti. & iu.

Tamen reſponſio tuta non eſt, & contrarium concludit idem Bal. in d. l. 1. & in d. l. receptitia, inductus etiam ſupra, & latius in l. de quibus. in 2. colu. ff. de legi. & pōſt eum adhuc Iaſ. hic. quo niam affirmatiuè bene ualet, ſed non negatiuè.

Adde eundem Bal. ita quoq; declarantem, in l. conuenticulam, in 2. col. C. de epiſ. & cle. multa Dec. in l. nec ex prætorio, in 2. colum. pariter. ff. de regu. iur. & Alexan. conſi. 125. incip. uiſis, colum. 3. uolum. 1.

Vera igitur reſolutio eſt, quòd licèt ſtatutum procedat, & fieri poſsit, & ſecus ſit in pacto: non procedit tamen hic, quia non apparebat expreſſè, ut infra.

Vel dic, ꝙ locum habebit, dummodo reſtringatur & interpretetur ſecundum ius commune, ut ſupra.

Ex quibus tollitur etiam tertium, quoniã an dacter negabimus in dubio. d. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. argum. in l. Saluius Ariſto. ff. de lega. præſtan.

Non obſt. quartum, quia dicã quoque uerum eſſe, ſed non tñ ut liberis ꝑiudicium fiat. d. l. hac edictali. & qm̃ poſſet ẽt locum habere liberis nõ extantibus. Vel qũ dictum eſſet à ſtatuentibus, & non ſimpliciter, ut in propoſita q.

Non obſt. quintum & ultimum, quia adhuc poſſet non improbabiliter admitti, qñ de mente ſtatuentiũ apparerét, uel (vt dixi) quia expreſsiſ ſent. ſed dico aliter, ꝙ imò non eſt uerum dictũ Bal. in dicto loco, & ȝrium tenuit ipſe met in l. ex facto, in prin. ff. de uulg. & pup. ſub. & probat in c. erit autem lex, 4. diſt. & dictum quoq; fuit ſupra, & ita tenendum eſt. qđ ẽt in contingentia facti, aliis arg. ferè ad idem tendentibus reſpondendo, decidit Soc. in ſupra alleg. conſi. 35. inci. uiſa narratione, omnino uidendus, in 1. & 2. col. in 4. uolum.

Et ex his habes limitationẽ primam, ꝙ nõ ꝓ
3 cedat præſcripta cõcluſio, † qñ ſtatutum expreſ
ſè derogaret iuri communi, quia tunc ſecus.

Exemplum, ꝙ maritus lucretur totam dotem excluſis filiis primi matrimonii.

Et firmat Bald. ac Salyc. in d. l. hac edictali, & Pau. in l. 1. in 2. col. C. de inof. dot. ſubiiciens, dũ eſſet Floren. unus de compoſitoribus nouorum ſtatutorum, ꝙ illis addi fecit iſtud, ex quo uiduæ non inueniebant maritos habẽtes liberos ex primo matrimonio. & poſt eum Dec. hic.

Et bene, quia ſecũdum Iaſ. declarationem ſeu interpretationem à d. l. hac edictali, non recipit, ex quo non eſt opus coniecturis in claris. l. continuus. §. cum ita. ff. de uerb. obl. quomodo etiã arguit Soci. in d. conſi. 35. in prin. Quaſi dicat, in dubio neceſſaria eſt, non qñ apparet expreſsè, & ſtatutum iuri cõi derogat in totum. Et fuit etiã uerbum Bal. conſi. 326. ad fi. uol. 1.

Adde tu Bal. in l. fi. in ult. col. C. unde legi. dicentem, non dari bo. poſſ. ſ̃m tabu. niſi teſtamentum ſit factum coram ſeptem teſtibus, per text. in l. 2. C. de bon. poſſ. ſec. tab. ita ut paſsiuam interpretationem haud patiatur, nec extendaẽ ad alios caſus, in quibus ualet teſtamentum factum etiam cum minori numero, puta à patre inter liberos, ex quo expreſſe dictum eſt, & præciſè ſeptem teſtes requiri. & ibi idem Dec. in ſpecie, ȝ Alex. Corn. & alios.

Et notandum eſt amplius, ualere, habereq; locum etiam non facta d. l. hac edictali, mentione, qm̃ ciuitates hanc habent authoritatem. l. omnes populi. ff. de iuſti. & iu. l. nec ex prætorio. l. neq; pignus. ff. de reg. iu.

Et in hoc differt ſtatutum à reſcripto, qm̃ debet tunc fieri mentio, ſi impetretur contra ius cõe, ex quo ſolet impetrari ſ̃m ipſum. l. reſcripta. C. de preci. impe. offe. c. cauſam quę. de reſcr. tradit Cald. conſi. 4. incip. an ualeat ſtatutum, in prin. de conſtitu.

Et plus, ꝙ hoc caſu uidetur facta nouatio legis, ut in ſimili de contractibus dicitur, in l. fi. C. de noua. & in ſtatuto ſignanter Flor. in l. 2. in 1. col. ff. ad legem Aquil.

Secundo adde ſimile, quia ſi dicat, quòd extãtibus maſculis filia fœmina non ſuccedat, & nihil poſſit petere de bonis patris, quòd tamen poterit petere legitimam. l. ſancimus, & ibi Cyn. C. de nup. refert & ſequitur Pau. in d. l. 1. in 2. col. C. de inof. dot. & tamen ſi ſtatutum expreſsè etiam de legitima fecerit mentionem, ſecus, ut ibidem, & latius Iaſ. in authen. nouiſsima, in ulti. colum. & in l. ſi quando, in §. fin. ad fi. C. de inoffic. teſtam. & ideo ſecus dicentes ſupra, nõ firmauimus pedem.

Tertio adde, ꝙ ita tenuit quoq; Bald. ſi ſit contra ius cõe, ut ab eo interpretationem non recipiat, in l. maximum uitium, in 5. col. C. de lib. ꝑte. & poſt eum Pau. Caſt. in l. fi. in §. in computatione, in fi. C. de iure delibe. & non immerito, q̃uis haud dicatur, quia ſic ex eo iuuaretur ſtatutum, qđ corrigit & impugnat, & malè. c. ex eo, de reg. iu. in 6. tradit in ſimili Bar. in l. non utique, ĩ fi. ff. de except. aliquid Abb. in c. ex parte decani, in 2. col. de reſcrip.

Et ſi diceretur, ꝙ imò ſtatutum, etiam ꝙ ſit contra ius cõe, ab eo tñ recipit interpretationẽ, ſecundum Rom. in l. ſi quis priore. ff. ad Trebel. & Imo. in l. ſi uerò, in §. de uiro, in materia extenſionis, in primo membro. ff. ſo. ma. latiſsimè Iaſ.

in l.omnes populi.in pen.col.& fin.ff.de iusti.& iur. & in d.authen. nouissima,in 23.& 24.C.de inoffic.testamen.ita ut dicant d.theoricam Bald. in præallegata lege, maximum uitium, non esse ueram.

Rñdeo, ꝙ imò uera est,nec aliter potest intelligi maximè in casu nostro, & ꝙ à iure cõi tunc posset ĩterpretationem recipere,qñ esset dubiũ: sed quia clarum est (ut diximus) iam alia interpretatione,d.l.hac edictali,non est opus. & exẽpla ubiq; posita possunt uideri in locis præalle. non aliud indicantia.

Posset rursum dici,ꝙ imò statutum decisionẽ d.l.hac edictali,tollere non possit, ex quo inferior,in legem superioris agendo quippiam, nihil agit,clemen.ne Romani,de elect. c. cum inferior,de maio.& obed.l.1.§.fin.ubi not.text.ff.de aqua plu.arc.

Et hinc est,ꝙ approbatione prætoria, remedia iuris ciuilis huiusmodi esse non desinunt, ut actio commodati,petitio hæreditatis,& similes. l.1.ff.commo.l.in commodato.§.sicut.ff.eod.

Quòdq; reseruata principi, quia sunt abstracta ab inferiori potestate,censentur de iure communi impossibilia.l.cum seruus.§.fin.& ibi Bal. no.ff.de leg.1.

Et ꝙ deniq; reputat̃ iniusta lex,per quam iura superioris tollitur, ut per multa tradit pulchrè Roma.consi.218.inci.præsens casus,in 1.col.

Sed & istud quoq; nihil facit, qm̃ statutũ (ut dictum fuit) est lex in suo territorio.

Et nouissimè addendum puto, ꝙ cum Imperator oĩbus populis potestatem dederit faciendi sibi leges opportunas,quæ olim municipales appellabantur (ut pariter dictum fuit supra) non est in consideratione superioris & inferioris factum,ex quo actus attribuitur illi, cuius authoritate conficitur.l.1.§.omnia.C.de uet.iu.enucl. latè Bar.in extraua.ad repr.ĩ uerbo,totius orbis.

Obst.etiam,quia sic filiis legitima tolli uidebitur,sed responde ut dixi consi.63.uol.2.

24 Scdò limitatur conclusio,† ut locum non habeat, qñ in statuto dictum fuisset,ꝙ oĩ casu maritus lucraretur,ut hic per Deci.Ias. & alios post Ro.in præall.consi.44.ad fi.

Et bene ẽt quo ad istud, quia uerba hæc sunt uniuersalia,nec aliter possunt intelligi.l.à ꝓcuratore.C.mand.l.Iulianus. ff.de lega.3. c.solitæ, de maior.& obed.

Et est locus Topicus,à toto uniuersali, seu à genere ad speciem, ut puta qui omne dicit,nihil excludit.d.l.Iulianus,posito genere ,ponit̃ quęlibet eius pars.l.si quid earum. §.inter emptum. ff.eodem.

Et ita arguit idem Rom.consi.126.incip.considerato,in fin.in not.q.& consil.271.incip.uis tota.in prima col.

Et pòt ex alio etiam comprobari, qm̃ uerba in statuto posita, debent semp aliquid operari. arg.in l.si qñ, ff.de leg.1,& in l.non solum. ff.de rei uen.optimus tex.in l.ait prętor,in prin.ff.de iureiu.tradit in specie Bar.in l.4.in §.prætor ait. ff.de dam.infe.uerum si liberi non excluderent, nihil possent operari,ergo.

Contra quam limitationem insurgit tñ Ias.

Motus hoc solo,quia etiam uerba uniuersalia restringuntur.l.1.§.nunciatio,& ibi Bar.ff.de noui ope.nun.& ut per eum latius.l.1. C.de summa trin.l.inter omnes.ff.qui sat.cog.l.qui autem, ad fi.ff.de consti.peru.

Cõfirma tu maximè hoc idem in materia correctoria dici debere,quia uidemus inde quoq;, si quis in se omne periculum susceperit, quòd nec propterea uidebitur suscepisse periculum casus fortuiti.

Quòdq; obligando omnia bona sua,supellectilia tñ non uidebitur obligasse,secundum Bar. in l.alumnoa.C.quæ res pig.ob.po.

Et idem in marito,ut non intelligat̃ obligare dotalia, quorum tñ uiuens est dominus.l.doce ancillam.C.de rei uen.tradit Bal. in l.si constante,in §.si maritus, in prin.ff.sol.ma.

Et in statuto signanter, si dicat̃, ꝙ de omnib. causis fiat compromissum, ut tutela tñ excludatur,concludunt Bar.& Bal.in l.tutor.ff.de tut.& cu.da. ab his.

Et iudicio meo est melior text.de iure in l.si mihi Mæuia,in fi.ff.de leg.3.

Respondet Dec.uerum esse,qñ resultaret absurdum, aliàs non,inducendo tex.cum no.ibi,in l.in generali,in §.uxori.ff.de usufr.le. ut per eũ.

Sed posset replicari,ꝙ imò hic resultet absurdum,quoniam filii quibus mater dotẽ relinquere tenetur.l.obligamur.§.lege.ff.de act.& ob.declarat Rom.consi.447.inci.in quæstione,in princip.priuarentur partibus dotis per transitum ad secunda uota.

Nec obst.ut ego dicebam,ꝙ verba sic nihil operarent̃,quia pòt rñderi rursum,ꝙ debent potius esse in statuto superflua,& absq; effectu aliquid operandi, quàm ꝙ filii prædicti indebitè & iniustè damnum patiantur.glo.est no.in l.fi.ĩ §.in computatione.C.de iu.delib.

Nisi tenendo limitationẽ dicamus, & ad istud rñdeamus,absurdum filiorum non esse in consideratione, ex quo longè absurdius esset,si uiduę maritos non inuenirent.l.1.ff.sol.ma. l.hoc modo.ff.de cond.& demon.& est ad propositum argum.in l.ita uulneratus,in §.fi.ff.ad legem Aql. & in l.in concubinatu. ff.de concubi. & in l.eos. C.de usur.iuncta theori.Barto.in l.cunctos populos,in 2.colum.C.de summa trin.& fi.cathol. & faciunt quæ dicit Paul.Castr.citatus ẽt supra, in d.l.1.C.de inoffi.dot.& certè tutius est ab ipsa non recedere.

Tertiò & ultimò limitatur conclusio, ut non
25 procedat pariter,qñ aliter posset † apparere de mente statuentium, ex aliis uerbis, puta quia

dicaut,

dicarit, uxore prædecedente post quinquenniũ, relicto uiro, nihil de dote restitui debere, ut ex multis probat Dec. omnino uidendus, consi. 19. incip. & pro tenui, in 2. & 4. col. in 1. uol. ad qđ hic se remittit.

Adde, ex supra dictis posse comprobari, quæ non repeto. & maximè, quia in d. casu alia etiam concurrebant, ex quibus non poterat aliter concludi, nisi q filii excluderent. & pro dictis uerbis facit tex. in l. stipulatio ista, in §. alteri, ibi, nihil interest stipulatoris. ff. de uerb. oblig. & in l. nihil, cum similibus. ff. de coniungen. cum emancip. libe.

Sed posset obiici, q dicta dictio nihil, plerunque non excludit omnia, l. de ætate. §. nihil. ff. de interro. act. tradit Alex. in l. 1. in 4. q. Bartol. ff. de uulg. & pup. subst, respondendo ad tex. in l. qđ si filius, ibi, nihil est quod de secundis tabulis &c. ff. de capti.

Item, quomodo statutum (& hoc etiam primam, ac secundam limitationem respicit) potuerit & posit præiudicare filiis, in iure sibi iam q̃sito tempore contracti matrimonii, illudque sibi auferre. l. fina. ff. de pac. l. id quod nostrum. ff. de regul. iuris.

Sol. ad primum dic, regulare non esse, & sic non attendendum. cap. quæ à iure, de regul. iur. in sexto.

Vel & aliter, quòd dictæ dictiõis uiolatio est, ut Ias. inquit, reprehendendo Alex. in d. l. 1. col. 23. de uulg. & pup. subst. aliter rñdendo ad text. in d. l. quod filius, ut per eum.

Ad secundum uerò, q nullum ius filiis quæsitum dicitur, uiuente matre, aduertitq; Dec. in d. consi. 19. in 5. col. in prin. & bene, quia est text. non negandus, in l. 1. in §. si impuberi, & ibi Bart. ff. de colla. bono. idem Barto. in l. fin. in fi. ff. de liber. agnoscen. & in §. illud quoque, nume. 5. in authen. de mona.

Et dato q sibi quæsitum fuisset, cum nõ esset quæsitum nisi spe, debuit posse per statutum auferri. l. qui autem, in prin. ff. quæ in frau. cre. & in simili no. in d. l. fi. ff. de pac.

Imò q per statutum ex causa supra dicta posset ẽt tolli, si esset quæsitum re, ut in simili in cõsuetudine inquit Florla. in l. uenditor, in §. si cõstar, in princ. ff. communia præd. quæ tñ à statuto non differt, nisi ut tacitum & expressum. l. de quibus. ff. de legi. §. ex non scripto, Insti. de iure na. l. omnes populi. ff. de iust. & iu.

Et prædicta omnia in se uerissima sunt. sed cogita quomodo ex text. nostro inferri potuerint, cum de matrimonio absque dote contracto loquatur, argum. in l. in his. ff. de legi. tradit Fulg. & Alexan. in l. 1. in §. qui mandatam. ff. de offi. eius, ubi illatio debet esse ex præmissis, aliàs non est bona.

In cæteris, quo ad materiam l. hac edictali, quæ non est principalis materia nostra, dic ut p Dec. hic, & consi. eiusdem, ultra prælleg. 346. incip. requisitus, per totum, in 2. uolum. & Soc. consi. 52. incip. super hac difficultate, in princ. & in 2. colum. uol. 3. & an habeat locum in filiis uulgò conceptis, per Rom. sing. 229. incip. an lex, concludentem q non, per tex. ubi etiam Bald. in l. cũ pater, in §. mater filiæ. ff. de leg. 2. quem sequitur Fran. Cremen. in suis, 88. qđ eodem modo incí. an lex. & breuiter alia hinc inde dicũt alii, quos, seu quæ, referre longissimum esset.

Additio.

Quanquã cõis conclusio sit in ista q. qđ maritus non lucretur dotem, ex forma statuti stantib. filiis primi matrimonii, ex quo non põt plus cõsequi q̃ habeat unus ex filiis primi matrimonii. l. hac edictali. C. de sec. nup. & ibi Bar.

Et quia simpliciter loquens, hanc passiuam interpretationem patictur per d. l. hac edictali. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad legem Falc.

Et quia rursum interpretatio ita & taliter fieri debet, ut minus lædatur ius cõe, quàm sit possibile. l. 2. & ibi not. C. de noxal. c. cum dilectus, de consuet.

Et quia si lucraretur dotem, sic tolli ẽt posset legitima, debita filiis instinctu naturæ. l. cum ratio. ff. de bon. damn. & malè. §. sed naturalia quidem, Instit. de iur. natur. not. in cap. Raynutius, de testamen.

Et quia denique id, quod habent filii, habent ex delicto patris ad secunda uota transeuntis, ergo sibi auferri non debet per statutum, qm̃ sic p̃beretur occasio delinquendi, qđ tñ fieri non debet. l. conuenire. ff. de pac. dot.

Tamen disputatiuè potest contrarium teneri, quod imò statutum locum habeat, & maritus dotem lucretur.

Hoc solo, qm̃ mulierum fauore inductum est, ut facilius uiros inueniant, qui lucri spe ad contrahendum alliciantur, ut inquit post multa Ias. in l. si donaturus, in fin. ff. de condi. ob cau. iuxta illud Satyri.

„ *Quod si dolosi spes refulserit nummi,*
„ *Coruos poetas, & poetridas picas,*
„ *Cantare credas Pegaseium melos.*

Et qm̃ statuentes ita disponẽdo, uerisimiliter uident uoluisse derogare oĩbus legib. ꝯriũ disponentib. quia qui uult consequens, uř uoluisse oẽ necessarium antecedẽs. l. illud. ff. de acq. hæ. l. ad legatum. l. ad rem mobilem. ff. de procu.

Nec obst. adducta pro cõi, & sic ad oppositũ: non primum, quia fateor id iure cõi dispositum fuisse, sed cũ eidẽ p statutum fuerit derogatum, qđ quidẽ fieri de iure ẽt potuit. l. maximum uitium, & ibi no. C. de lib. præt. non põt aliter dici, nisi qđ omnino maritus dotem lucreř, imò qñ statutum ẽt fuisset iniquũ, sufficit qđ motiuum aliqđ habeat, ut inquit Bal. in l. lege 12. tab. col. 2. C. de legit. hæred. & sola authoritate statuentium nitatur, fundata in eo, quod uulgò dicitur,

ſic nolo, ſic iubeo, ſit pro ratione uoluntas. l. qa poterat. ff. ad Treb.

Non ſecundum, quia imò ut ſimpliciter loqtur, ita ſimpliciter intelligi debet, ut iacet. l. 1. §. hunc igitur. C. de Iuſti. Cod. cõfir. ex quo liquet uenire ad ius commune derogatiuè, & eſt limitatio ad d. §. lex Falcidia, cum ibi no. per Bar. & declarat Bal. in l. maximum uitium, præalle. in pe. col. C. de li. præte. Iaſ. latè in l. omnes populi, colum. pe. ff. de iuſti. & iu.

Non obſt. tertium, quia id uerũ eſt in dubio, at hic ſumus in caſu claro, quorum duorum non eſt par eademq; ratio. l. continuus. §. cum ita. ff. de uerb. oblig. ergo.

Et plus cum uerba ſint generalia, qđ interpretationem nullam patienter, qđ ex multis declarat Alex. conſi. 2 c 1. col. 3. uol. 7.

* Non quartũ, quia cõis * opi. eſt tolli poſſe, ut no. in d. c. Raynutius, ex quo eſt de iure ciuili debita q̄q̄ inſtinctu naturæ. d. l. cum rõ. Bart. in Authen. de trien. & ſe. in princ.

Non ultimum denique, quia ſi tolli põt legitima per ſtatutum, non eſt ratio cur non etiã tolli poſsit dos matris filiis debita: maximè, qa trãſire ad ſec. nup. non eſt propriè delictum, arg. in c. Nicena Synodus. 3 t. diſt. ex quo ceſſat id etiam quod ſic præberetur occaſio delinquendi, quia ſi non eſt delictum (ut dixi) iam delinquendi occaſio præberi non poteſt. & hæc diſputationis grã dicta ſint, aliàs à communi opi. non recedas, limitando & declarando, ut ſupra.

Septimò igitur notandũ eſt, ꝙ ſa pſtes inops, prædecedenti ſuccedit, ſm præſcriptam formã, ut ſæpe dictum fuit, in bonis præmorientis, una
26 cum liberis cõibus. † & in hoc non eſt dubium, quia uerba ſunt clara, à quibus recedere nõ oportet, uulg. l. non aliter. ff. de leg. 3.

Et minus dum dicit, ꝙ his quoq; proprietas ſeruabitur ad aliorum differentiam. ſed q̃ro qđ in nepotibus ex filio quo ad hoc, an iſte text. in eis locum habeat.

* Communis opi.* eſt, ꝙ ſic, pro qua facit ĩ primis, uerbum liberis, hic poſitum, qđ in nepotib. quoque uerificatur. l. liberorum appellatione. ff. de uerb. ſig. & propriè quidem, ſm Bal. in l. fi. in 5. col. C. de hęr. inſti. & in l. maximum uitium. in 3. C. de lib. præte. adeo ut in filio fratris ſecus ſit dicẽdum. d. l. liberorum. §. ſed quod Papinianus. quem tex. ad idem inducit Bal. met in l. ſi dotali. ff. ſol. ma. ex no. etiam in l. ſi ſuſpecta, in §. de inofficioſo. ff. de inof. teſt. idem Bal. in l. uxor, in 1. col. C. qui accuſ. non poſ.

Secundò, quia authentica iſta, filiis eſt fauorabilis, cum eiſdem proprietas ſeruetur, ergo omnimodò nepotes continebuntur, ut not. Bart. in d. l. liberorum. l. cum quidam. ff. de liber. & poſthum. Crot. in l. filiuſfam. in §. diui. num. 127. ff. de lega. 1.

Tertiò, quia portio, de qua hic, inuenta eſt, & inducta à lege ad ſimilitudinẽ portionis, de qua in l. fi. C. de repu.

Verum ibi liberorum appellatione, nepotes comprehendantur, quod negat nullus, ergo idẽ etiam hic dicemus.

27 Quartò, quia lucra † debita filiis in caſu l. 3. C. de ſecun. nup. nepotibus quoq; ſeruãda ſunt, ergo & in caſu noſtro, & multo quidem magis, & ut per Dec. Cur. & alios latius.

Quintò & ultimò, quia eſto ꝙ liberorũ mentio facta fuerit, gratia frequentioris uſus, non eſt propterea quòd uoluerit nepotes à beneficio p̃dicto excludere, ut in ſimili not. in l. 1. C. de his qui ad ec. con. & in l. 1. C. de Nili agge. non rum. & in l. 1. C. de rap. uir. & in l. tale pactum, in §. fina. ff. de pact. & per Bar. in l. certo generi, in princip. ff. de ſerui. ruſti. præd. quòd ſi colonus quartam partem fructuum uineæ dare promiſerit domino, tenebitur tamen ad fructus etiam aliarum arborum, quia de uinea dictum eſt gratia frequẽtioris uſus.

Quibus tñ non obſt. Aret. contrarium tenuit in tract. teſta. in uerbo, nolens inteſtatus decedere, in 13. col. ad fi.

Motus & ipſe, quia materia correctoria eſt, quo caſu non conuenit, ꝙ filii appellatione nepos ueniat, ſeu comprehendatur, ſicuti uidemus etiam inde, ꝙ maſculinum fœmininum haud cõcipit: l. 1. §. quæritur. ff. de uen. in po. mit. tradit Bart. in l. 1. ff. de uerb. ſign. plenè Iaſ. in l. ſi qs id quod. ff. de iur. om. iud. & Dec. in l. fœminæ. ff. de regul. iuris.

Secundò ex eo poteſt ſuaderi etiam, quia eſto quòd hic dicatur liberis, alio tamen modo legitur in corpore unde ſumitur, filiis ſcilicet, quorum appellatione nepotes non continentur. §. fi. Inſti. qui teſta. tu. da. po. quem text. ad idem inducit quoque Ancha. in c. canonum ſtatuta, in repetit. colum. 265. de conſtit. & clarius 318. cum maximè differant iure, ſpecie, & gradu, ut ibidem, & per Dec. conſi. 64. incip. & diligenter, in prin.

Et eſt ad idem caſus ad literam in l. qđ ſi nepotes. ff. de teſta. tut. Corne. pulchrè conſi. 182. colum. 2. uolum. 1.

Tertiò facit ſm Cur. quòd uerbum liberis hic prolatum eſt cum iſta qualitate, ſi eiuſdem matrimonii fuerint, quæ non conuenit nepotibus, ita ut comprehendi ex mẽte legis minimè uideãtur, quæ ex uerbis elicitur. l. Labeo. §. idem Tubero, ff. de ſup. leg. argum. in l. 4. in §. totiens. ff. de damn. infect.

Quartò facit, qa in ſimili uerbum p̃dictũ prolatum à ſtatuto, qđ ſtricti iuris eſt, l. qđ ꝯſtitutũ. ff. de mil. teſt. nepotẽ non comprehendit, cùm ſit etiam cõis uſus loquendi hmõi, q in eo maximè attenditur. l. librorum. §. quid tamen Caſsius. ff. de le. 3. imò ꝙ uocabulorum ſignificationes uulgus inuenit. & dicũt Grãmatici, Qđ ignoramus, iuxta uulgare ponamus, refertq; Bal. in l. maximum

mum

mum uisium, in 3.col.C.de lib.præte. & aliquid in materia, in l.quisquis, in 1.C.ad leg.Iul.ma. ergo nec in materia nostra (ut diximus) correctoria, in qua etiam sui natura extensio pmitti nón uř.l.tam is.§.1.ff.de do.firmat Bar. in l.præcipimus, in §.fi.C.de ap.& Scrib. in auth.quas actiones.C.de sacrosan.eccl.

Quintò & ultimò, qđ plus est, dico ẽt, ꝙ liberorum appellatione non ueniunt nec comprehẽduntur nepotes.casus est Insti. de Senatusc. Orficia.in prin.ubi liberis (inquit text.) bona matrum intestatarum deferuntur, & tñ nepotes nõ comprehenduntur, ut ibidem in §. 1. & aduertit glo.& benè. ergo neque hic.

Et maximè, quia si uoluisset legislator, quod etiam nepotibus seruaretur proprietas, expressisset utique.l.unica.§.sin autem, uer.sin uerò.C.de cad.tol.l.Gallus.§.instituras. ff.de libe.& posthu.non expressit, ergo non comprehenděntur.

Tu breuiter ab opin.communi prima non recedas ex supra dictis, & quia qua ratione uoluit legislator proprietatem seruari filiis, eadem ratione et am uoluisse uidetur seruari nepotib. l.tale pactum.§.fin.ff.de pac. l.Titius.§.Lucius.ff.de lib.& posthu.l.manumissiones quoque. ff.de iustit.& iure.

Nec obst.contraria, non primum quia dato ꝙ esset correctoria, deberet tamen fieri extensio in ea, ut inquit Dec.& Cur.quia reducit nos ad antiquam iuris dispositionem, seruandò filiis communibus proprietatem bonorum, ut supra. l.si unus.§.pactus, ue quod in specie. ff.de pact. c.statutum, de præb.in 6.Ias.ante eos, in authent. quas actiones, in 7.col. & maximè, quia cum nõ posit assignari, nisi unica ratio, habetur pro expressa.l.quãuis.C.de fideicõ. sed si expressa fuisset in lege admittiť extensio ẽt in correctoriis, vt in locis præall.legiť, & maximè in d.auth. quas actiones, & in l.his solis.C.de reuo.do.& in l.cũ mulier, in §.1.ff.sol.mat.ergo.

Sed non est correctoria, quia expresse non apparet, ut requiri uidetur.l.fi.in prin.C.de indi.uidui.tol.l.1.C.de inof.dot. uerum potius limitatoria præcedentis casus, & quo ad istud tantum, ex quo (ut quoque dictum fuit supra) ad legem Codi.habet se, non corrigendo, nec determinando, aut aliter limitando, sed addendo potius nouum casum & nouam agendi uiam, ita ut non uideatur ad propositum extensio prohibita.

Vel & melius dicamus, ut adhuc dicit Dec.ꝙ sit potius exorbitans, positq; tunc fieri & longè magis extensio, secundum Barto.in l.si constante, in princ.in 9.q.primæ partis princ.ff.eod.refert & sequitur idem Ias.in d.authen.quas actiones, colum.6.

Vel quòd fauorabilis sit omnino, esto quòd in aliquo esset etiam odiosa, cum agatur de persona superstitis, inopia laborantis, & filiorũ (ut diximus) quia eisdem proprietas seruata est, & consequenter amplianda, uulg.l.cum quidam.ff.de libe.& posthu.auth. item nulla communitas, ubi glo.optima.C.de episc.& cler.& est simile in authen.sacramenta puberum. C.si aduer.uendi. quæ odiosa est, ex quo beneficium restitutionis in integr. tollit minoribus, & tñ extenditur, qm ex alio fauorabilis est propter animam, & ppter periurium, ut ibi per Scriben.

Considerando adhuc, ea esse odiosa, quæ contra naturam pugnant, sm Bal.in c.fi.in 2.col. de transla.præla.quæ pugna non est hic, sed secundum naturam potius, ergo.

Vel & ultimò, quòd cum sit uerbum prolatũ à lege, non est ratio, cur etiam nepos non comprehendatur, & fiat extẽsio, quod secus si ab homine.d.l.liberorum.d.§.fi.qui testa.tu.da.po. p alleg.l.quod si nepotes.Corn.consi.230. nume.9.uol.3.declarant Cyn. & Bald. in d. l.quisquis. C.ad legem Iul.ma.

Vel ad dicta iura respondeamus adducta supra, i.in d.§.fi.Insti.qui testa.tu.da.pó. & in d.l.quod si nepotes.ff.de testa.tu.in secundo fundamento, quód illud ideo sit ibi, quia tractabatur de præiudicio tertii, ex quo tutela onus est. l.tria onera.ff.de excus.tut.& minimè mirum si tutor datus filiis, non uidebatur datus nepotibus, quodq; hic de mero filiorum fauore agebať (ut dictum est) ergo non ab re, si eorum mentione facta, etiam continentur nepotes, ut per Bart.in d.l.liberorum. Corn. pulchrè consi.207.colũ.7.uol.2.& in præall.consi.230.

Non obst.tertium, quia imò conuenire uidetur, aliàs nec hæres hæredis diceretur in simili, esse testatoris hæres, & tamen dicitur.l.fin.C.de hæt.inst.estq; arg. in l.manumissiones quoque, ff.de iusti.& iu.& patet ad sensum, quia si liberorum appellatione uenit nepos, liberisq; conueniat qualitas matrimonii, utiq; etiam conueniet nepotibus.

Et simile in l.licet, in §.ea obligatio.ff.de pro cu.ubi ꝯctus est causa productiua actionis, & obligationis: nec est dubitandum.

Et sic in legatario legatarii dicit etiam Bald. in d.l.final.in quinta colum. qui etiam quodam modo quasi hæres est, ut in l.id tempus.ff.de usucapió.Bald.in l.si adducta. colum.secunda.C.de furtis.

Quod dictum tamen de hærede, intellige, datis terminis paribus, si sic etiam à lege proferať: quoniam si ab homine, secus. pro qua differentia uide Por.assignantem rationem, in §.fi.in fin. de pupil. substit.

Non obst.quartum, quia iam sublatum uř, ex quo antecedens uerum est, uel ut per Bal.in d.l.quisquis, consequens autem, ex multis ꝗ.dictis, non, quæ non repeto.

Vel dic etiam, ꝙ antecedens, sit falsum, quia statutum recipit interpretationem passiuã à d.l.liberorum, ergo & consequens. e.cũ ex officii,

de præſcrip.& per Bald.in l.conuenticulam,col. 4.C.de epiſ.& cler.

Non obſt.quintum & ultimum, quia ſecum habet reſponſionem, ſpeciale eſſe d.caſu, ex quo tam filiis quàm nepotibus erat prouiſum, filiis tantum per Senatuſcon. Orficia. in ſucceſsione matris inteſtatæ, nepotibus autem, ex principum conſtitutionibus, in ſucceſsione auiæ. & ſic prouiſione legis, ulterius diſponendo procedentis, ubi hic uerbum liberorum ſeu filiorũ aliàs ſimpliciter prolatum eſt. & in ſimili ſoluit ac declarat Bar.in l.Titia, in §.Imperator.ad fi. ff.de leg. 2.& Pau.in l.cum hi, in §.eam transactionem, in fi.pariter.ff.de tranſact.

Et quanquàm hic non expreſſerit, uirtualiter tamen ex ſupra dictis comprehenduntur, arg.in l.cum acutiſsimi.C.de fideicom. & in l.cũ auus. ff.de rondi.& dem. & quia aſcendentium ẽt mẽtio facta non eſt hic, & tamen ueniunt, ut cum ipſis ſcilicet admittatur coniunx ad quartam, ſicuti cum filiis, & eſt * communis opi.ut infra. *

Sed ad idem dubito, quomodo poſsint hæc ꝓcedere, quæ in uſufructu uerificantur, debito ſuperſtiti, inopia laboranti, ſi communes filii extent, quibus (ut diximus) proprietas ſeruata eſt,
28 cùm † tamen in corpore, unde ſumitur auth. iſta de uſu tantum fiat mentio, & præcipuè in §. qa uerò, in auth.ut li.ma.& auiæ.

Sol uſum intelligit, id eſt uſumfructum, & apparet ex uerbis ſubſequentibus, quæ ſunt, ut ẽt hic: dominium autem illis filiis ſeruetur, quos ex ipſis nuptiis habuerit. & ſimilis loquendi modus legitur in §.ſi autem inteſtatus, iuncta glo.in auth.de nup.& in §.proſpeximus, de non eli. ſecun.nub.eo.lib.& in §.ſi uerò cum aſcendentib. de hær.ab inteſt.ue.& ita etiam declarat Aret.in loco ſ̃.alleg.de teſta.in d.§.nolens inteſtatus decedere.in 13.col.& eſt arg. in l.ſi ſeruus pluriũ, in fi.ff.de leg.1.& in l.ſi uno.cum ſimil.ff.loc. ex poſitioq; ratione ꝓdicta eſt neceſſaria, qm̃ aliàs uſus & vſusfructus differunt, qđ ex diuerſitate nominis, diffinitionis & titulorum apparet. l.1. ff.de uſu & ha.eſtq; arg.in l.1.C.de iu.emphy.& in l.ſi idem.C.de codicil.& propterea Dec.Seni. hic errauit, dicens putaſſe aliàs, ne liber eſſet mẽdoſus, quodq; plures uidit, & nihilominus reperit idem, & inſolutam difficultatem relinquit. & nimirum quia qñq; bonus (ut aiunt) dormitat Homerus, nec vnus omnia ſcire poteſt.

Octauò notandum eſt, quòd diſpoſitio huius authent. noſtræ habet locum non ſolum in
29 ſucceſsione † ab inteſtato, uerum etiam ex teſtamento.

Qđ ex eo potiſsimum oſtenditur, quia de legato mentio facta eſt, regulateq; aliàs in teſtamẽto relinqui ſolere, auth.ex cauſa.C.de lib.præte. no.in rub.ff.de leg.1.

Secundò, quia uerbum ſuccedit, de quo hic pariter (ut Sal.inquit) eſt commune tam ad ſucceſsionem ex teſtamẽto, quàm ab inteſtato, arg. in l.filius.ff.de lib.& poſthu.

Tertiò, quia in corpore unde ſumitur authẽ. iſta, in §.qm̃ verò, in Auth. de exhi.re. inſtitutionis quoq; fit mentio, q̃ teſtamenti eſt principiũ & caput.l.proximè.ff.de his q̃ in teſta.del.§.ante hæredis, Inſti.de lega.aliàs hæreditas etiã in codicillis directò dari poſſet, non dicendum. l.hæreditas.C.de codi.& ut hic.

Quartò ſuadetur, quia cum ueniat addẽdo ad d.l.Codicis primam.ſ̃.eod. eaq; de ſucceſsione ab inteſtato loquat̃, qñ ẽt non eſſent hic uerba, hoc ipſum indicantia, ut ꝓximè dictũ eſt, non aliter intelligi deberet.arg.in l.ius aũt ciuile, ĩ §.1. cum no.ibidem.ff.de iuſti.& iu.

Quintò & ultimò, quia cum dubium ſit principaliter in lege, an ſuperſtes inopia laborãs admittatur vnà cum liberis, ad aliquam portionem in bonis prædefunctæ coniugis locupletis, omni alio caſu præſupponitur habilitas, uel de ſucceſsione teſtati uel inteſtati agatur.l.qui teſtõ.ff. de teſta.c.1.de æta.& qua.in 6.

Sed tamen dubium faciebat, quia cum ueniat hæc auth.ad interpretationem d.l.primæ, debet abſque dubio intelligi ſm̃ terminos ipſius §.fi.ĩ Auth.de ſi.ante du.inſtr.na.l.nihil.ff.de coniun. cum eman.li.tradit Bart.in l.4.in §.eritque differentia, in fi.ff.ui bon.rapt.& ſolus Angel.ita tenuit. ſenſitq; etiam Bald. opponendo de d.§.fin. hic, in princ.

Vel ſi uelimus dicere, quòd exceptiuè ueniat ad eam, cum ibi uxor uel maritus ſtantibus liberis non admittatur, hic uerò ſic: poteſt aliter oſtendi.

Secundò ſm̃ Iaſ.quia exceptio, ut ſit bona, debet eſſe de terminis regulæ. l.nam qđ liquidè.§. fi.ff.de pe.leg.tradit Bar.in l.ſi eum, in §.qui iniuriarum.ff.ſi quis cau.ſed d.l. .loquitur in ſucceſsione ab inteſtato.ergo & iſta.

Tertiò ſuadetur ex uerbo præterea, qđ eſt ſui natura continuatiuum ad præcedentia, ut ſupra oſtenſum fuit in primo not. ergo in ſucceſsione ab inteſtato intelligetur neceſſariò, quia præcedentia non aliter loquuntur, & ferè ad idem tendunt omnia.

Quartò, quia ſicuti in l.1.datur de iure prætorio bono.poſſeſſ.unde uir & uxor, ita hic datur bon.poſſ.unde legitimi, quæ etiam in ſucceſsionibus ab inteſtato locum habet, ut illa l.2.§.fina. ff.unde legit.

Quintò & ultimò, qa legiſlator dixiſſet aliàs, ſi hoc idem generaliter uoluiſſet, ut in auth. ex teſtamento. j.de colla.& in l.1.in §.quamuis. ff. de uent.inſpi.& in l.ex teſtamento, cum ſimil.C. de fideicom.quod tñ non fecit, ergo in ſucceſsione inteſtati tm̃ locum habebit, ne uideamus non uelle legem extendere, quod nec debemus, nec poſſumus facere de iure.l.ſi uerò.§.de uiro. ff.ſoluto matrimo.

Breuiter

Breuiter à prima opi. recedendum non puto, iudicio meo uerissima: quoniam esto (ut dicebã quoque in euidentialibus) quòd in successionibus ab intestato locum habeat, non est propterea quòd excludatur causa testati, aliàs beneficium huiusce legis, superstiti inopia laboranti concessum foret in aliquo diminutum, nec latissimè interpretari deberet, quando etiam uerba non essent (ut dixi pariter supra) illud ipsum indicantia, & malè, ac contra text. in l. fi. ff. de constitu. princi.

Nec ob. contraria. non primum, quia esto ꝙ esset uerum, nõ propterea tollis (ut inquit Ale. & benè) quin etiam alios casus generaliter loquens comprehendat, iuribus uulg.

Et patet ad sensum, & quia auth. sacramenta puberum, pariter, C. si aduer. uen. uenit ad interpretationem l. 1. co. ti. & intelligitur secundum terminos illius, & tamen ad alios casus etiam extenditur, ut ibi per Doct. & per Bal. in rub. C. de pac. & not. in l. 3. ff. de contraria ac. tu. quòd loquens in cõtractibus habet locum nihilominus in quolibet pacto, & in liberatione quoque, quę non est uerè contractus. idemque Alexan. in l. si apud. in 1. col. C. de transac.

Sed dico aliter, quòd non uenit interpretatiuè, idest declaratiuè, sed additiuè (ut sæpe diximus) addendo scilicet nouum casum, & nouam agendi uiam, interpretatione declaratiua haud considerabile. l. 1. §. quamuis. ff. de uen. inspi. l. benignius. l. minimè. l. si de interpretatione. ff. de legi. l. hęredes palam. §. sed si notam. ff. de testa. ergo poterit intelligi tam in successione ex testamento (ut probauimus) quàm ab intestato.

Ex quibus etiam secundum tolli uidetur, quia non est limitatio, seu exceptio, nisi in casu, dum dicit, quòd liberis eiusdem matrimonij proprietas seruatur, si extiterint, & sic non ad d. l. 1. supra eo. & quia exceptio regulam præsupponit, nam quod liquidè, prætalleg. §. fi. ff. de pe. lega. ubi in d. l. 1. ponitur decisio q. & nõ regula, quę formatur aliàs per uerba affirmatiua, seu negatiua uniuersalia, & ut per Bar. latius in l. iura prima. in prin. ff. de legi.

Vel dato quòd sit regu. ibi, & hic exceptio, dico quòd est de terminis regulæ, ex quo loquitur de successione ab intestato, nec ob hoc desinit esse bona exceptio, quamuis procedat etiam in successione ex testamento, quoniam sufficit, ꝙ sit quoquo modo. l. 1. C. qui pro sua iu. ubi regula est in ordinariis delegantibus, & tamen exceptio quæ ibi est, in fi. loquitur in delegato principis. aliquid in l. nummis. & ibi Ias. in 4. col. ff. de in lit. iur.

Non ob. tertium, quia dicam, ut in euiden. ꝙ continuat addendo, etiam quòd præcedentia in successione ab intestato loquantur.

Non ob. quartum, quia non propterea tollitur quòd non posset etiam uenire, si uelit, de iure ciuili, ut dictum fuit supra, nec repeto.

Non ob. quintum, & ultimum, quia dixit uirtualiter in uerbis prædictis. ibi, succedet unà cũ liberis, & imputabitur legatum in talem portionem, & expressè in corpore unde sumitur.

Et si replicaretur quòd legatum fuit relictũ in codicillis, ut idem Auge. & Bal. aiunt. respondebo non apparere, cum tex. simpliciter loquatur, nec esse uerisimile, ex quo ut plurimũ in testamento relinqui solet. Imò quòd legatũ, donatio quædam dicitur, testamento relicta. l. legatum. ff. de leg. 2. tradit clarius Bar. in l. 1. in prin. ff. de testa. & ita tenendum est.

Sed dubito, quia si ex testamento debeat portio, de qua hic, erit hæreditaria, & non bonorũ, & superstes ius statim habebit in eisdem bonis, & creditoribus hæreditariis tenebitur pro rata. §. fi. in Authen. de exhi. re. l. cum hæredes. ff. de acquir. poss. cuius tamen contrarium sentire uidentur aliqui, præsertim Bal. Sal. & Pau. & dictũ quoque fuit supra.

Sed nouissimè pro resolu. dici posset, quòd si ab intestato hanc portionem consequitur, petitio tunc non est necessaria, neque cõdictio ex lege, alias autem sic, ut in seq. q. & loquendo de iure ciuili, quoniam si de iure prætorio, prout uisum est eidem per bo. pos. unde legitimi, ut suo loco etiam dictum fuit, & ut per eundem Cor. citatum quoque supra latius.

30 Secundò dubito, † quid si uxor condito testamẽto aliquid relinqueret marito, quod esset minus quàm portio sibi debita per legalem hanc prouisionem, & ꝓhiberet ipsum expressè plus petere, an hoc non obstante, supplementum cõsequi possit.

Sal. hic tenuit quòd non, motus, quia portio hæc est contingens non necessaria, adeo ut non debeatur contra uoluntatem testatoris. ex eoq; probatur efficaciter, quia prouisio emanauit, ne infęlix coniunx inopia cogeretur mendicare in iniuriam, & opprobrium defuncti, ut supra dictum est sæpius, sed uolenti non fit iniuria. l. 1. §. usque adeò. ff. de iniur. l. cum donationis. C. de transac. multa Alex. in l. quamuis. in 1. col. C. de in ius uoc.

Contrarium uerò Bal. hic, in prin. Pau. & Ro. & melius, quia imò debetur necessariò d. ratione, ex legis prouisione, ita ut nõ possit sibi à testatore auferri. e. indultum. de reg. iur. in 6. aliàs legatum non imputaretur in talem portionem, quasi debitum uoluntarium. l. creditorem. ff. de leg. 2. tradit Bar. in l. si cum dotem. in §. si patet. ff. solu. ma. & tamen imputatur ut hic, & fusius dicemus infra. & quòd debeatur necessariò interim, tenuit ante eos glo. quoque in §. si uerò expressim. in Auth. de hær. & Fal. & ita etiam trãsit hic Alex. & benè.

Nec ob. motiuum Sali. cui non respondetur, quia dici potest, quòd quamuis non inferatur uolenti

uolenti iniuria, infertur tamen legi, cuius prouisione portio superstiti inopia laboranti, debita est, argumen. in c. contingit, de senten. excõmunic. tradit Bart. in l. cum seruus, ad fin. ff. de condict. ob cau.

Vel & aliter, ꝙ non infertur nolenti, nisi uoluntas sit deceptoria, secundum Cyn. in authent. presbyteros, in 2. col. C. de episc. & cler. sed hoc casu deceptoria est, ergo.

Considerando etiam, ꝙ sic non esset satisfactũ legi, uolenti inopiæ supstitis succurrere, ex quo sic posset etiam moriens quid minimum sibi relinquere, dictu absurdissimum.

31 Tertiò & ultimò dubito, † quid si uiuens alienauerit bona, puta maritus, an uxor superstes ex causa supra dicta, ad reuocationem portionis sibi debitæ admittatur.

Videretur dicendum in primis, ꝙ non, quĩ iure cautum non reperitur. §. consideremus, in Authen. de trien. & se. §. cum igitur, uer. sin autẽ, de non elig. sec. nub. quo casu perinde est, ac si loquamur contra legem, ut inquit Ias. in l. præses, in 2. colum. C. de transac. & ante eum Bal. in c. in Genesi, in ult. de elect. qui dicit etiam in l. si pater, in 3. C. de insti. quòd legis minister non curat id, quod caret lege.

Et maximè, quia tractatur de iure iam quæsito alteri, deq; tertii præiudicio, quod est pœnale: nec fieri regulariter potest, nisi expresſè caueatur. l. at si quis. §. diuus. ff. de religio. & sump. fu. tradit gloss. singul. in c. fin. de iur. patr. multa Dec. in l. cum quædam puella, nu. 13. ff. de iurisd. om. iud. ubi etiam ego.

Secundò, quia in materia reuocationis bonorum alienatorum, non proceditur de similibus ad similia. l. non usque adeo. ff. si quis à pat. fue. ma. ubi esto ꝙ detur reuocatio patrono, non tñ datur patri. & si (addas tu) datur patri, non tñ datur filio, ut per dictum tex. inquit etiam Bald. in l. in suis. in repe. in 2. col. ff. de lib. & posthu. & in l. 1. in 3. C. si quid in frau. pat. & utrunque arg. sentit Corn. hic.

Sed potest & tertiò suaderi, ut post eum subiicit Dec. quia certum est, ꝙ qualitas adiuncta uerbo, debet intelligi secundum tempus uerbi. l. in delictis. §. si extraneus. ff. de noxal. l. Titius, ubi Barto. & Ang. ff. de mil. testamen. l. Lucius. ff. de hæred. instit. & plura congerit Alexan. in l. ex facto, in §. si quis rogatus, in 5. colum. ff. ad Treb. quodq; hic cum dicatur, præmorienti diuiti superstitem laborantem inopia succedere unà cũ liberis, solum tempus mortis considerari debet, an sit diues, ergo prius uxori nullum ius competere uidebatur, nec fraudata dici poterit.

Quartò, adde simile in legitima, quæ cum nõ debeatur patre uiuente filio. l. 1. §. si impuberi. ff. de colla. bon. sed duntaxat post mortem, si per eundem patrem uiuentem alienetur, haud poterit pariter reuocari. l. hæreditatium, & ibi Bar. ff. de bon. autho. iudi. poss. not. in d. l. non usque adeo, & in §. illud quoque, in Authen. de mon. & in authent. nouissima. C. de inoffic. testament. ergo nec portio legalis, in casu præsentis quæstionis.

Quintò & vltimò facit, quia ad hoc vt possint alienata reuocari, oportet quòd ille, qui vult reuocare ea, ius aliquod habeat, sibi tempore alienationis quæsitum, ut in filio, cui bonorum maternorum proprietas defertur à lege, si pater ea alienaret, in quibus habet usumfructum. l. 1. C. de bõ. mat. declarat Bar. & Imo. in l. Imperator. ff. ad Treb. & Are. consi. 72. inci. præsupponitur, in 4. col. sed uxori (ut dictum fuit) nullum ius competebat, ergo. estq; etiam arg. in l. sicut, in §. non uidetur. ff. quib. mo. pi. uel hyp. sol.

Et vrgent, sed tñ considera, ꝙ sic non cessaret motiua & finalis ratio, qua inducta fuit authent. ista ad ita disponendum, quodque de facili vxor mendicare cogeretur, & consequenter dispositio ipsius redderetur elusoria, & malè. l. si prætor. ff. de iudic.

Secundò considera, quòd ad reuocationem admitti debet omnimodo, ex quo fraudi sic occurretur alienantis. l. in fundo. ff. de rei uend. & hoc ipsum, adde tu, publica simul & priuata suadet utilitas, secundum Cald. cons. 21. inci. episcopus, in 1. col. de consti.

Tertiò, ꝙ cum ista auth. emanauerit, fueritq; inserta in libro isto, fauore mulieris, ratione sua prædicta, ad eius læsionem retorqueretur, nisi ad reuocationem admitteretur, & malè, uulg. l. quod fauore. C. de legi.

Quartò, ꝙ si non potest expresſè uxori præiudicare per uiam testamenti (ut proximè dictum est, nec repeto) multominus poterit tacitè, p ipsorum bonorum alienationem, argu. in l. 1. C. de sacros. eccl. & in l. non usq; adeo, ad aliud etiam alleg. supra. ff. si quis à pa. fue. ma.

Quintò & ultimò, uidetur mihi casus in l. si libertus minorem. ff. de iu. pa. in sui generalitate ubi alienatio facta in fraudem legis, est ipso iure nulla, in fraudem uerò hominis ualet, sed rescinditur per reuocatoriam. uerum hic facta uidetur in fraudem vxoris, ergo ad reuocationem admittetur. l. metum. §. animaduertendum. ff. quod met. cau. & tex. in d. l. si libertus minorem, dicit sing. Bal. in Marga. sua, in §. alienatio. 1. nu. 27. Regiẽ. inducuntur ĩ. consi. 125. col. 1. uol. 1.

Pro rei ueritate, à prima opi. recedendum nõ est, sed tñ puta, si hæc quoq; disputando, uti fauorabilior uxori, potest etiam defensari.

Et ad contraria dici, quòd imò iure cautum reperitur in d. l. si libertus minorem, inducendo, ut supra.

Disputando etiam respondebat Dec. satis cautum reperiri in auth. ista, quæ prouidet, ne uxor cogat mendicare, & ne dispositio reddat elusoria, & bene, inducendo tñ formalius, ut per me ĩ.

Vel

Vel & tertiò dicas, dato quòd iure cautũ non reperiretur, sufficere, quia hoc ipsum dictat æquitas, & naturalis ratio. l. in summa. §. Labeo. ff. de aqua plu. arc. l. scire oportet. §. sufficit. ff. de excu. tuto. tradit plenè Deci. Seni. in l. illam. in 2. col. C. de colla. Imò plus quòd licèt simile adducere, etiam ualde remotum. c. quærenti. de offi. deleg. declarat But. in c. non licèt. in princi. de consangui. & affini. & Abb. in proœ. Gregoria. in 7. colum.

Non obst. secundum, quia imò proceditur ẽt de similibus ad similia, si tamen idipsum adhuc desiderauerit æquitas, ut hic, ne uxor mendicare cogatur, ut supra. igitur sicuti aliquo casu fit bonorum reuocatio, ita fiet hic, & ad propositum not. Bald. in l. 2. in 3. colum. C. de pat. qui fil. distra.

Et hoc est quod dicebat etiam in l. 1. in princ. C. quæ sit long. consue. & in l. 1. in 7. C. de fur. & in l. de quibus. in 14. ff. de legi. quòd simile dicitur in diuersis personis, causis, uel rebus, una, uel quasi eadem qualitas, seu ratio.

Habetque locum in casibus omissis, & nõ expressis in iure, quia expressum facit cessare tacitum, ex quo omne tacitum est ex coniecturis, & in incertis, non certis, est locus coniecturis. l. cõtinuus. §. cum ita. ff. de uerb. obl.

Non ob. tertium, quia imò sufficere uidetur, quòd sit diues in uita, licèt tempore mortis bona alienata reperiantur, ex quo principium inspicitur, ne (ut diximus) uxor mendicare cogatur, & ne dispositio reddatur elusoria.

Et est gl. in simili, in c. statutum. de rescrip. in 6. ubi commissione facta canonico, sufficit ꝙ sit
* canonicus tempore commissionis, & communiter approbata, quam etiam Bal. inducit in l. prædia. in ult. col. C. de fideicom. & in l. genera iter, in 4. C. de epis. & cle. latè Deci. in c. quoniã Abbas. in 6. de offi. deleg.

Et quia etiam non uerba legislatoris, sed mẽtem inspicere debemus. l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posth. l. alienationis uerbum. §. fi. ff. de uerbo. sig. l. cum de lanionis. §. asinam. in fi. ff. de fun. instru. quæ fuit, ne mendicare uxor cogeretur ut supra.

Et ad argu. formaliter responderi potest, uerum fore, qualitatem adiectam uerbo debere intelligi secundum tempus uerbi (deducendo ut supra) nisi sequatur absurdum, ut declarat Bar. in l. ex facto. nu. 1. ff. de uulga. & pup. substi. sed hic sequeretur, ut ostensum est proximè, & in figurà. casus, ergo.

Non ob. quartum, quia simile non procedit, nam legitima non debetur, nisi ære alieno deducto. l. subsignatum. §. bona. ff. de uerb. sig. not. in d. authen. nouissima. C. de inoff. testa. in portione, de qua hic, haud considerabile, & ut latius ẽt in d. l. hæreditarium.

Et si replicaretur, ꝙ imò filius non potest priuari legitima, nisi ex iusta causa, ut in d. l. uers. legitur, responde uerum esse in ultima uoluntate, non inter uiuos, alienatione facta. d. l. hæreditarium. l. mortis causa. ff. de don. cau. mor.

Vel dic, quòd imò alienata reuocantur, si de fraude possit apparere usque ad concurrentem quantitatem legitimæ, ut in d. l. cũ usque adeo, & in d. l. hæreditarium. & utrobique Bart. ergo multo magis hic, ratione supra dicta, qua semper uxor fraudata præsumetur.

Non ob. quintum, & ultimum, quia dicam, licèt uxori nullum ius re esset quæsitum, marito uiuente, quòd erat tamen quæsitum spe, nec sibi ad propositum auferri poterat.

Et hinc est, quòd ad impediendam prouisionem l. hac edictali. C. de secun. nup. coniugũ pœnitentia simili modo nihil operatur, traditque not. Bal. in l. si constante. in 2. col. C. de do. ante nup. & est arg. in §. ex conditionali. Insti. de uerbo. oblig.

Considerando maximè, quòd erat spes ex causa de præsenti, ut per Bar. in l. si uxor. in §. diuus. per illum tex. ff. ad leg. Iul. de adult. & ita disputatiuè tenendum arbitror.

Nonò notandum ẽst, ꝙ legatum in portionẽ,
superstiti inopia laborãti debitam, ex prouisio-
32 ne auth. nostræ † imputatur.

Et non ab re (ut ẽt dictum fuit supra, in casus figuratione) quia debitum necessarium est, ĩ necessitatibus autem nemo liberalis existit. l. rem legatam. ff. de adi. leg. ergo.

Et ideo in uoluntario secus. l. unica. §. sciẽdũ. C. de rei uxo. act. fuitq; ratio Barto. hic, & in l. si cum dotem, in §. si pater. ff. solu. matr. ubi Bald. Imo. & alii.

Et est simile (ut idem Bar. inquit) in legitima, quæ debetur filio in bonis patris, uel patri in bonis filii, iuxta no. in l. quoniam nouella. C. de inoffic. testamen. tradit adhuc Bartol. consi. 44. incip. super prædictis, in princip. & consi. 34. incip. factum tale est, ad fi. & non habet dubium.

Et considera, nisi sic diceremus, ꝙ actus necessarius à uoluntario non differret, neq; distinguerentur, haud dicendum. l. si fideiussor. §. si necessaria. ff. qui satis. cog.

Et in simili, ꝙ argu. de tutore ad fideiussorem non ualet, quia illius officium necessarium est, istius uoluntarium. l. 1. §. nunc tractemus, & ibi Bar. nu. 5. ff. de tu. & ra. distra.

Videmusque nouationem necessariam pariter pignus non perimere, uoluntariam autẽ sic, ut idem inquit in l. solutum, in prin. & in §. 1. & utrobique est casus. ff. de pig. act.

Et quòd denique si ius debitoris obligantis resoluitur ex causa antecedenti necessaria, resoluitur quoque pignus, non si ex uoluntaria, eodem teste, in l. si res. ff. quib. mod. pig. uel hyp. solu. & ut latius dixi in dicto §. si necessaria, in collecta.

Et ad

Et ad propositum rõis fundatæ in d.l.rem legatam. Adde q Bald.etiam in l.2.in 2.col. C. de pat.qui fi.distra.dicebat, q illa lex non habet locum in donatione,ex quo (ut diximus) in necessitate nemo liberalis existit.

Et magis in terminis Alex.in l.si emancipati. in pe.col. C.de colla. quòd pater qui dedit dotẽ filiæ,ex quo ad id necessariò tenetur.l.fina.C.de do.pro.l.obligamur.§.lege.ff.de act.& ob. uidetur dedisse hac ratione,ut conferatur.

Et si fideiussorio nomine coactus sit soluere condemnationem filij , solutum in partẽ ipsius imputabitur,ut not.Flo. in l.hæredes. in §. si filius.ff. fa.ercis.

Sed aduertendum est secundum Dec.quia bene respectu debiti necessarii dici potest,quòd nõ sit liberalitas,sed non respectu legati , quod à libera uoluntate defuncti prouenit,& ideo ut ualeat, compensari non deberet , quia compensatio ipsam extinguit, uel extenuat ,& sic ratio non tuta.

A qua tamen tu non recedas, quia hoc attento, nec deberet in legitimam imputari , & tamen imputatur d. ratione d.l.quoniam nouella.C.de inoffic.testamen.

Et ideo licèt à libera uoluntate defuncti prò ueniat,quia tñ legali prouisione tenebat ad portionem de qua hic ipsa met lex præsumit relictum fuisse (esto q extinguatur, seu extenuet) compensandi animo.

Et idem in marito legante dicimus, ut eũ dote restituta haud compensetur,in patre autẽ sic. d.§.sciendum.l.creditorem.ff.de lega.2. & uor, in d.§.si pater.

Eam etiam impugnat Curt.quia in d.§.sciendum,erat pariter necessitas,& tñ legatũ non cõpensatur,nec computatur in dotem.

Responde adhuc non officere , quoniam secundum Barto.hic,& bene,debitum à facto defuncti proueniebat,non à prouisione legis,vt in casu nostro, & sic non est uerum quòd esset necessarium.

Aliam tamen rationem assignat Alexan.infra, hoc ideo inductum fuisse à lege,quoniam potentius est id,quod debetur ex facto nostro , quàm quòd debetur ex alieno.§.ex conditionali,Insti. de uerb.obl.& ibi glo.not.ubi stipulatio conditionalis transmittitur ad hæredes , & nihilominus in legatario conditionali secus,quia non sic legati spem ad ipsos transmittit,ergo nec mirum si hic quoque compensatio fit,& legatum indebitum imputatur ,à legis decisione proueniens, aliàs uerò non,si uoluntarium fuerit.

Quam impugnat Curt.per text. adhuc in d.§. sciendũ,ex quo procedit ipsius decisio, ut utrũque mulier consequatur, etiam q stipulata non fuerit,dotem sibi reddi.

Sed nimirum (ut postea subiicit,& contra ipsum facit) quia omnino fingitur, ut ea.l.in prin. quo casu perinde est, ac si ipsa stipulata fuisset , argumen.in l.de pupillo,in §.meminisse, iuncta glo.ff.de no.oper.nunc. & in l.bonorum . supra qui admi.& in l.si eum,in §.qui iniuriarum . ff. si quis cau.

Tertiam assignat Dec. q cum lex grauauerit debitorem contra eius uoluntatem in debito necessario, uoluit etiam eum releuare in hoc, ut legatum compensaretur,& hanc reciperet interpretationem in debito uoluntario haud considerabile:estq; fundata, licèt non dicat,in regu.l.cum qui.ff.de iureiu.& in l.1.cum similibus.ff.si quis à pa. fue. ma.

Nec displicet,sed considera,q sic cõpensatio uideretur potius puenire à dispositione legis , qđ & ipse non negat, quàm à præsumpta uoluntate defuncti,& tñ hoc est contra text.in l.creditorem,alleg.in materia.ff.de lega.2. & in d.§.sciendum, in fine.

Quartam assignat Curt. quòd cum lex aliquẽ obligat, sine facto suo, rigorosè agit. l.id qđ nostrum.ff.de reg.iu.l.fin.ff.de pact.ergo ne rigorẽ adderet rigori,& duplici onere grauaret obligatum,uoluit ut legatum compensaretur, & factum intelligeretur animo compensandi, in debito uoluntario adhuc non dicendum, neq; considerabile.l.Titia.§.qui inuenta.ff.de leg.2.

Quæ uirtualiter in proximam incidit,& eadẽ cum ea,per alia uerba tamen, esse uidetur.

Sed dubitabilis,ratione prædicta , qm̃ innuit q hoc idem proueniat à legis dispositione, non à præsumpta uoluntate testatoris,& malè, nec re petendum est aliter.

Dicerem etiam ego,& quintò ultra defensatas, non mirum esse,si legatum imputat in quartam hic,qm̃ erat relictum ob causam.l.nec adiecit.ff.pro soc.& sentit Bal.in simili, in l.si captiui, in fi.C.de episc.& cler.

Quæ adhuc mihi ulterius cogitanti non placet,quoniam hac ratione etiam compensatio deberet fieri in debito uoluntario , causato ex facto defuncti , & tamen absurdissimum est dictu, d.l.creditorem.d.§.sciendum , præalleg. §.si pater,cum similibus.

Et fortè posset dici sexto loco , quòd cum liberis extantibus non admitterentur uir & uxor olim.l.1.supra eod.hic autem admittantur cum eis,ita admitti debent , ut minus sibi præiudicẽt quàm fit possibile,arg.in l.2.C.de noxa.act.& in c.cum dilectus,de consue.hoc ipsum autem eueniet,si legatum in quartam imputetur,& fiat cõpensatio,ita ut nec aliter uoluisse uideatur testator.l.tale pactum.§.fin.ff.de pact. l.si pactum.ff. de proba.ergo.

Vel & septimò adhuc, quòd cum sciret defunctus inopi superstiti subueniendum esse, si ei legatum reliquit,animo prædicto reliquisse uidebitur,ad inopiam subleuandam, non ut ditaret ; quod utique esset,nisi fieret compensatio.& hęc suffi-

sufficiant. Vel si placet octauam addas, quod cum inconueniens sit quodammodo aliquē obligare sine facto suo (ut dicebatur) non debet dari maius, & sic multiplicari, ut inquit Bald. in l. lege 12. tab. ad fin. C. de legi. hær. daretur sūt hic si superstes utrunque consequeretur, ergo legatum in quartam imputabitur.

33 Quæ præstant argumen. quoque † ad not. q. si uxor aliquid uiro suo relinquat, an id imputetur in portionem, quam debet lucrari ex forma statuti.

Et concludit breuiter idem Bartol. hic, quòd sic, cumq; eo cæteri * communiter, moti potissimum per istum text. in d. §. si pater, eo q; inducendo ut supra, & considerando in proposito, q statutum idem est quod lex, & particula iuris, quòdque non differunt, nisi ut genus & species. l. omnes populi. ff. de iust. & iu. & quòd denique etiam secundum hanc authen. & d. §. si pater. ubi Iac. de Are. & idem Bart. no. interpretari debet. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad leg. Fal.

Et rursum facit, quia nō est uerisimile, quòd noluerit hæredem in hoc dubio grauari duplici onere. l. nonnum ex familia. §. si rem. l. Titia. §. qui inuita. ff. de leg. 2. l. 3. ff. de do. præle. legato scilicet, & portione de qua hic.

Sed potius se conformare cum dispositione iuris communis, quæ est quòd imputetur, ut hic l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. & eadem ratione in statuto deferente lucrum, non aliter dicendum est.

Nihilominus contrarium tenuerunt Nic. de Mata. Fede. de Scalis, in locis hic per Alex. allega. & Bal. cum hic, tum etiam in l. si donaturus. in §. 1. ff. de condi. ob cau. idemque Ray. & Cuma. in d. §. si pater. & alij, ut per eūdē Alc. Iasius.

Nec ab re etiam, quia esto quòd statuerit hoc ipsum lex ista, non tū locum habebit alio casu.

Secundò, quia sic sæpe (illud enim edicti de alterutro, de quo in l. unica, in §. sciēdum. C. de rei uxo. act. non refero, quia nihil facit, & ostendit hic Sali. ut per eum) legatum efficeretur inutile, quodq; menti & uoluntati relinquentis repugnaret penitus, ergo non imputabitur. & est ē arg. in l. quotiens. ff. de reb. dub.

Tertiò, quia lucrum statutarium iam est radicatum in persona mariti, ueluti æs alienum, ergo nullo modo poterit compensatio fieri. l. si debitor. ff. ad leg. Fal. l. si adulta. de hæ. act.

Quartò, quia lucrum, & legatum, diuersas habent causas, & diuerso tempore suos consequūtur effectus, unum enim prouenit ex dispositione mariti sibi prospicientis, alterum autem ex dispositione uxoris, ergo unum non euelletur de corpore alterius, ut in duabus quartis dicimus. l. quanquam. ad legem Falci. c. Raynutius. de testamen.

Quintò certum est, quòd pacto expresso legatum non imputatur, l. creditorem. ff. de lega. 2. ergo nec tacito, quod est in lucro statutario cōsiderabile. argu. in l. duo. in fi. ff. de acqui. hær. & probatur ad propositum, in l. cum quid. ff. si cert. peta.

Sextò, quia legatum (ut dicebam quoque supra) potissimum propter merita factum censetur, seu affectionis ratione. l. nec adiecit. ff. pro soc. ergo non animo compensandi, quoniam esset contra ipsius naturam penitus.

Eoque magis, quia non fit compensatio ipso iure, sed est necessarium quòd exprimatur. l. fin. C. de compen. & hæc sunt quæ magis stringunt hinc inde relata per Sal. Bal. Alex. Ias. Rim. Cur. & alios hic, & in locis supra alleg. quos longum esset referre.

Sed tamen potest, & septimò addi, nam certū est, quòd sciebat uxor d. statuti dispositionem. l. leges sacratissimæ. C. de legi. c. 1. de postul. prælat. ergo legando & nihil dicendo, uidetur sibi præiudicium fecisse, seu hæredibus, ut non imputaretur. l. unica. §. sin autem. C. de cad. tol.

Vt præsertim, ac octauo loco, quia casus est fauorabilis matrimonij ratione, ita ut non possit obuici, regu. l. cum de indebito. ff. de probat. ut in simili inquit Ias. in l. si donaturus. in princ. ff. de condi. ob cau. imò plus si liberalitas præsumitur, aliàs inter coniunctos, quod pro limitatione d. l. cum de indebito, nota. & probatur in l. si seruus. ff. de donat. inter uir. & uxo. tradunt Doct. in l. cum quid. ff. si cer. pe. & Bal. in specie in l. iurisgentium, in §. si ob maleficium. in 2. col. ff. de pact. multomagis præsumetur hoc casu. l. ad uersus. C. de cri. expi. hæ. c. gaudemus. de diuor. & dictum fuit supra satis.

Nonò probatur, quia si imputaretur, nec utrūque maritus consequeretur, iam non esset uerū quod dicitur in l. fundum Cornelianū. ff. de noua. quòd quis potest habere fundum ex causa lucratiua, & etiam fundi æstimationem, quem tex. alio tamen modo, & ad aliud inducit Imol. in d. §. si pater. in 2. col. & nihilominus uerissimū est, ut ibi, ergo & in casu isto, quòd consequatur, utrunque, nec imputatio fiat, quamuis sibi obueniant ex causa lucratiua, unum à statuto, aliud uerò ab uxore, & de materia aliàs in l. Mæuius, in § duobus. ff. de leg. 2.

Decimò, & ultimò, uidetur casus in l. si compensandi. C. de hær. insti. ubi si uxor debitrix tua, compensandi gratia, & heredem instituerit, & partem hæreditatis tibi reliquerit, aliam uerò alteri, nihil ab eo exigere poteris, ex quo actio per aditionem hæreditatis confusa est. ergo non si simpliciter legaū tibi relinquat, ut in casu isto, & maximè quia in eo non ita cadit repræsentatio defuncti, ut in hæreditate.

Quibus tamen non obstan. ab opi. Bar. & aliorum non discedo, & præcipuè, quia aliàs ita fuit obtentum, & iudicatum, secundum Ias. & attestatur Sali. quòd in practica ita etiam seruant aduocati

aduocati, hancq; opi. commuuem sequuntur.

Ex supra allegatis rationibus & iuribus, & ma ximè huiusce authen. & d. §. si pater, quibus poſſet reſponderi, ut hic per Bal. & contrarium tenentes. sed quoniam ſufficienter ipſorum inductionem tutatur Deci. non inſiſto, nec à diſtinctione debiti uoluntarii & neceſſarii, ut ſupra, recedo: & quia dicemus etiam ſtatim, iu refellẽdis oppoſitionibus factis.

Non meruit igitur primum adduci, quia eſto quòd hoc ipſum ſtatuerit authen. hæc, maioris declarationis gratia, & ad omnem dubitationem tollendam, non eſt propterea quòd iſto caſu etiam locum non habeat. l. non ſolent. l. quæ dubitationis tollendæ gratia. ff. de reg. iur. & præſertim (ut diximus) cùm ſtatutum hanc paſsiuam interpretationem recipiat à lege iſta. dicto §. lex Falcidia.

Et cum nou poſsit diuerſitatis ratio aſsignari, quo minus fiat compenſatio, ſeu imputatio, uulg. l. illud. ff. ad legem Aquil. l. à Titio, cum ſimilibus. ff. de uerb. obl.

Conſiderando ſemper neceſsitatem præſtationis, prouenientem à legis deciſione tam hic, quã in caſu d. ſtatuti, quodq; (ut rurſum diximus) nemo in dubio neceſsitatus præſumitur liberalis. d. l. rem legatam. ff. de adi. leg. & nouiſsimè bon. glo. induco, ſic etiam ad propoſitum dicentem in l. cognouimus. C. de hære.

Et ad propoſitum uidemus quoq; ꝙ expreſſum eſt in l. quoniam nouella. C. de inoffic. teſtamen. donationem propter nuptias in legitimam imputari, & tamen ex identitate rationis ad aliũ caſum extenditur, ut per Bar. in l. frater à fratre, in 11. colum. ubi etiam Iaſ. in 102. & 103. ff. de condi. indeb.

Non etiam ſecundũ, quia inquit Iaſ. id in conſideratione non eſſe, ex quo etiam hic, & in d. l. quoniam nouella, efficitur inutile, & nihilominus admittitur compenſatio.

Et malè, q̃m ſic abſurdum multiplicari uidere tur, contra tex. in l. 1. C. de do. pro. & in l. q̃d uero contra. cum ſimilib. ff. de legi.

Et propterea ſolidius reſponderi poteſt, ſatis eſſe, quòd utile in aliquo eſſe ualeat, & ea tenuari tantum, non tamen eatingui, ac effici penitus inutile, ut in ſimili dicit gl. in c. ſi duo, quam ibi Gem. etiam uo. de procu. in 6. refert & ſequitur eam Dec. in l. ſi. in 2. col. ff. ſi cer. pet.

Vel dicamus, quòd cũ duo ſint, quæ recipiat maritus, ſtatutarium lucrum ſcilicet, & legatũ, legi ſatisfactum ſit, nec in dubio fiat interpretatio, ut utrunque ualeat, & utile ſit, & limitabitur regu. d. l. quotiens. ex quo ſatis eſt unum ualere, quodq; legatum hac de re in portionem ſtatutariam imputetur, ut hic. ita Iaſ. in l. ſi quis ante, in 2. col. ff. de acq. poſſ.

Vel & ultimò, quòd debet potius fieri interpretatio, actum nou ualere, & eſſe penitus iuutile, ac perire, quàm quòd ſit iuri contrarius, arg. eorum quæ not. in l. fiu. in §. in computatione. C. de iur. delib.

Et eſt ſimile in l. ſi ita ſtipulatus, in §. Griſogonus. ff. de uerb. oblig. & in l. certi condictio, iu §. quoniam. ff. ſi cer. pet. ubi eſto quòd numeratio præcedat, & ſtipulatio ſequatur, quæ inutilis ſit, parum officit, q̃m ſatis eſt, quòd ea numeratione ſaltem oriatur actio.

Non obſt. tertium, quia id etiam (ut proaimẽ dicebam) locum habet in legitima, radicata in perſonam filii. l. cum ratio. ff. de bon. dam. & tamen legatum iu eam imputatur. l. q̃m nouella. C. de inoffi. teſtam.

Sed quare nou eſt etiam ſic in Falcidia, quæ debetur neceſſariò, eſtque pariter ueluti æs alienum, radicatum in perſonam hæredis, & tamen legata in eam non imputantur. l. in quartam. ff. ad legem Falc.?

Sol. quia hæres tenetur omnibns creditoribus inſolidum, & ſic grauatus in hoc, releuatur in alio, ne legata imputentur. l. 1. §. pe. ff. ad Treb. & hac rõne ſecus in Trebellianica, quia non tenet, niſi pro quarta, ut ibidem not. & in d. l. iu quartam. latius in c. Raynutius, de teſta. & in c. ſi pater, eod. tit. in 6.

Ex quibus etiam quartum ſublatum manebit, quoniam legitima adhuc debetur ex legis diſpoſitione, & legatum prouenit à patre, uel aliunde, & tameu ſit imputatio. d. l. quoniam nouella. nec ſimile duarum quartarum bonum eſt, q̃m una debetur inſtinctu naturæ filio, ex quo proprium ipſius eſt patrimonium, & quidẽ abſque grauamine. d. l. cum ratio. §. ſed uerum. ff. de mino. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pup. ſub. l. q̃m in prioribus (ſingula reddendo ſingulis) C. de inof. teſta. Trebellianica uerò propter grauamen. l. generaliter, & ibi diximus. ⁊ de iſtis d. c. Raynutius, cum ſimil.

Nou obſt. quiutum, quia multifariam reſpondet Saly. hic, ut per eum. ſed formalius dicerem ego ſic, non eſſe uerum ꝙ idem operetur pactũ tacitum, hoc caſu, q̃d expreſſum, ex quo expreſſio erat de forma. d. l. creditorem. l. fin. C. de compen. declarat idem Salyc. in l. fin. in fin. per illum text. C. de compen.

Non obſt. ſextum, quia antecedens uerũ eſt, conſequens falſum hoc caſu, rationib. ſ. dictis. l. rem legatam. ff. de adim. leg.

Et quia procedit argu. in dependentibus tñ à ſola uoluntate legantis, & ab actib uoluntariis, nõ neceſſariis, neceſsitate legis. Aliàs nec etiam hoc atteutõ, imputaretur in legitimam & trebellianicam, & tamen imputatur, ut ſ.

Vel dic, quòd dictum d. l. nec adiecit, & Doc. per illum text. procedit, ne uideatur collatum in perſonam alicuius ignoti, ut iu ſimili inquit Alecha. conſi. 130. incip. pro & contra, in 2. colum. & couſi. 377. incip. ſaluo. & conſi. 432. Incip. Bi filiis

filijs masculis, in l. aliquid Por. in §. final. in 3. qui testa. tu.da.po. quod hac de re legatum fa-ctum filiis non extenditur ad nepotes, & ante eũ Bal. in l. si quis filiu. ff. de testa. tu.

Vel & rursus quo ad effectum, eum sit donatio quædam, a defuncto relicta. l. legatum. ff. de legat. 2. ne insinuetur. l. Aquilius Regulus. ff. de dona. tradit Bald. in l. illud, in pen. colum. C. de Sacrosanct. Eccle. in l. si donatione, in prima. C. de colla. sed non ut hoc non obstante non imputaretur rationibus supr. dictis.

Non ob. septimum, quia in primis posset antecedens negari in muliere, ut in d. l. leges, not.

Sed dico aliter dato ꝙ uerum sit, consequens tamen esse adhuc falsum (ut proximè quoque dicebam) ex quo hoc ipsum non præsumit lex. l. cum de indebito. ff. de prob.

Non ob. octauum, quia non minor ratio est in filio, quẽ plus diligit pater quàm se ipsum, uulg. l. isti quidem, in fi. ff. quod met. cau. & nihilominus (ut sæpè dictum fuit) legatum imputatur in legitimam. d. l. quoniam nouella.

Et in terminis dari põt instantia in casu auth. nostræ, ubi etiam fauor matrimonii considerabilis est, & tamen legatum in portionem legalem superstiti debitam, inopia laboranti, imputatur.

Nonum secum responsionẽ affert, dicendũq; est, uerum fore, si sibi stipulatione utrunq; quæsierit, tolerabile, propter rerum diuersitatẽ, esto quòd a causa lucratiua peruenerit, secũdum Imo. & benè, in d. §. si pater, in 2. col.

Adde pro hac responsione, & ad limitationẽ d. §. duobus, Iacobi. de S. Geor. ita declarantem in l. si pacto, quo pœnam, in ult. col. C. de pact.

Non obst. decimum & ultimum, quia debitũ erat uoluntarium, seu habens originem à principio uoluntario, in casu scilicet d. l. si compensandi hic autem, & in statuto prædicto, à necessario quorum duorum non est par, eademq; ratio, ut suo loco ostendimus, nec repetimus, breuitatis gratia. & ita firmiter concludendum est, atque tenendum.

34 Verum quæritur, an hoc idem † habeat locũ, etiam si dos in quantitate consistat, legatum uerò in specie.

Videretur dicendum, ꝙ non, ex quo de specie ad quantitatem, non admittitur cõpensatio, sed de quantitate ad quantitatem. l. fi. C. de compen. l. si conuenerit, & ibi Bar. ff. de pig. act. qui idem dicit etiam in l. qui iniuriæ causa, in §. 1. in prin. ff. de fur. & in l. si seruus communis, in §. idem dicendum. ff. eod.

Nihilominus 3cium est uerius, ut per Alexã. Ias. & alios hic, post Imo. in d. §. si pater.

Et hoc ipsum, quia ex præsumpta uoluntate testatoris fit. d. l. si. aũt, & similes, de cõpensatione, q̃ fit in iudicio, altera parte inuita, loquuntur.

Addit Deci. & melius, hoc idem dici debere, quia loquitur tex. iste de imputatione, & nõ de compensatione, quo casu benè id, quod est in specie, imputatur in eo, quod in quantitate debet, aliàs non. l. omnimodo §. imputari. C. de inof. te sta. nimirum igitur si secus sit in ultimis uoluntatibus, in quibus nec huiusmodi est, ppriè, nec s'm naturam compensationis regulatur. l. q non militabat. §. 1. ff. de hær. insti. l. unum ex familia. §. sed si uno, ubi glo. not. ff. de lega. 2. & erit ampliatio ad supra dicta.

Nec displicet, quãuis idem Dec. dicat, principale fundamentum Alex. non subsistere, ut s. ꝙ fiat ex præsumpta uoluntate testatoris, ex quo non apparet (inquit) eum simpliciter fecerit legatum, & in dubio p̃sumatur uelle qđ à iure cõi disponitur. l. si duo, ubi Bal. ff. de acq. hæ. & malè iudicio meo, q̃m non esset uoluntas præsumpta, si appareret, & etiam quia ius cõe uult (& argu. retorquebitur) ꝙ fiat imputatio, seu impropriè compensatio, ut hic.

Sed probo ego alia ratione contrarium, & difficultatem moueo, quia hic solum dubitatur, an legatum in portionem debitam ex prouisione legis imputetur, ergo omni alio casu præsupponitur habilitas terminorum, quòd ita demũ fiat, si non sit species & quantitas compensanda, uulga. l. qui testamento. ff. de testamen. c. 1. de æta. & qual. in 6.

Sol. uerum esset hoc idem, si in compensatione loqueremur, sed q̃m loquimur in imputatione, quæ admittit speciem & quantitatem, ut s. nihil facit ad rumbum.

Obst. rursum text. in l. si pater pro filia. ff. de colla. do. p quẽ ita ẽt tenuit Bar. in l. huiusmodi, in §. cum pater. ff. de leg. 1. aliquid Bal. in l. q̃m in prioribus, in pe. col. C. de inof. test. & in l. si uxor. C. de bon. auth. iud. pos. & Ias. in §. in bonæ fidei. nu. 67. Insti. de act. & Alex. hic, disputando, licèt ab ampliatione non discedat.

Dicitur ergo ibi, si pater promiserit dotem in quantitate genero, & filiæ legatum in specie, ꝙ compensatio seu imputatio non fiet, sed ꝙ dotem & legatum consequetur.

Et urget, sed uera sol. est (ut idem Alex. hic, dicit & Imo. ante eum, in l. cum pater. in §. pater. ff. de leg. 2. & in d. §. pater) illud ideo esse ibi, quoniam promissio erat facta genero, legatum uerò filiæ, hic autem eidem, cui etiam debebatur portio ex dispositione legis.

Quæ solu. non est tuta, ex quo promittendo genero, uẽ promittere filiæ. l. doce ancillam. C. de rei uen. l. pro onerib. C. de iu dot. perindeque est, ac si soluisset. l. fi. C. ad leg. Fal. latè Dec. in l. ut liberis, in 5. no. C. de colla. & consil. 35. incip. præstantissime Doctor. uerùm hoc casu cũ teneatur ex dispositione legis. l. fi. C. de do. pro. l. obligamur. §. lege. ff. de act. & obl. legatum in dotem imputabitur. l. si cum dotem. §. si pater, præalleg. ergo alia sol. est ad d. contrarium.

Et fortè, quia dotem promisit genero cõtemplatio ne filiæ simpliciter, ad quam (ut dixi) tenebatur. legatum uerò eidem reliquit, emancipatæ, seu exhæredatæ aliàs, uel præteritæ, qd nõ iudicio meo, arguit compensari noluisse, siue in dotem imputari.

Vel & ultimò, ꝙ id est regulare in filia emancipata, aut exhæredata, ut dotem datam uel permissam habeat præcipuam. l. unica. §. uideamus. C. de rei uxo. act.

Vltimò obst. adhuc contra istam ampliationē ratio generalis prohibitiua, ne compensatio fiat speciei & quantitatis, ex quo functionem nõ recipiunt, nec ipsarum rerum qualitas hoc ipsum pati uidetur, argum. in l. 2. in §. 1 ff si cer. pet. tradit Bald. in d. l. si uxor, ad fin. C. de bon. autho. iudic. possid.

Et est prima facie uerum, nec uideo qualiter possit responderi, nisi propriè loquendo, in imputatione, dicamus fallere, id uerò in compensatione locum habere, ut etiam supra declaratũ extitit. dixique latius in singul. nouis 39. incipien. licet.

35 Secundò quæritur, quid si pater † promisisset dotem filiæ, deinde eam & filium hæredes reliquisset, an dos esse intelligatur tota in parte ipsius filiæ, an uerò onus spectet ad filium pro dimidia, pro qua est hæres.

Videretur dicendum prima facie, filii esse onus, ex quo dicta filia dotem præcipuam habere debet. l. si pater pro filia, etiam supra allega. ff. de colla. do.

Nihilominus (ut inquit Ias. hic, & benè, post Bal. tñ, & alios, in d. l. qm in prioribus, in pen. colum. C. de inof. test.) contrarium est uerius, aliaq; ampliatio tradetur ad supra dicta, ut fiat compẽsatio totum, non solum quæ necessariò debẽtur in ultimis uoluntatibus ex prouisione legis, uerum etiam tunc, cùm aliquid datum est, uel promissum inter uiuos: & nimirum, quia diuersitatis ratio assignari non potest.

Et fm eum, est text. in l. 1. in §. consequens. ff. de colla. do. quem sing. dicit Ro. & Alc. in l. post dotem, in 19. col. ff. sol. ma.

Et benè, quoniam aliàs inter eos non seruaretur æqualitas. l. ut liberis. C. de colla. auth. ex testamento, & utrobique Bal. in 1. & 2. no. C. eod. & fortè hoc est, quod dicitur in d. §. consequẽs, æquius esse de suo insolidum esse dotatam.

Considerando quoque in tit. de colla. do. esse collocatum, quæ collatio in æqualitate fundata est d. l. ut liberis. §. illud, in Auth. de trien. & se. latè Bartol. in l. pater filium, in 2. colum. ad fin. ff. de colla. do.

Non obst. tex. in d. l. si pater pro filia, qa supra satis responsum est, & maximè quòd ibi diuersus est casus, quando scilicet pater genero promisit, filia postea emancipata, cui si legatum relinquat, uidetur uoluisse ut utrunque consequatur, nec aliter repetõ.

36 Tertiò quæritur, quid si testator † legãs non sit efficaciter obligatus, obligatione legali, sed in foro conscientiæ tantum, an legatum fecisse uideatur animo compensandi.

Idem Ias. dubitat, ex quo debitum non est efficax, & exigibile, & plus dicit, ꝙ exemplum dari non posset, quo quis sit in foro conscientiæ obligatus, & cogitandum relinquit.

Et probatur ex his, quę dicuntur per Bar. in l. legaui, in fi. ff. de lib. leg. ꝙ si testator mandat satisfieri creditoribus suis, debet intelligi solũ de debitis, quæ efficaciter exigi possunt. tradit quoque Bal. in l. etiam, in prin. C. de fal. cau. adiec. & est ad propositum arg. in l. 1. in §. qui in perpetuum. ff. si ager uecti. uel emphy. pe. & in terminis casus de debito efficaci, in l. si is cui, in §. fin. ff. de sol. & per locum à speciali in l. quibus diebus, in §. fi. ff. de cond. & demon.

Sed Aretin. consil. 92. incip. uiso legato, col. 2. tenuit contrarium, motus solum, quia hoc ipsum uidetur fecisse pro exoneratione conscientiæ suæ, & pro salute animæ, quæ omnibus rebus anteponenda est. l. sancimus. C. de sacrosanc. eccle. cumque Dec. etiam sequitur ad unguem, respondendo obiectis, quòd quoad testatorẽ reputatur debitum, quodq; fortè dictum Barto. in præall. l. legaui, locum habet in contractibus, & aliter ac latius ut per eum.

Et hæc opi. magis placet, potestq; exẽplificari, quicquid dicat Ias. ut per Are. in d. loco, quãdo legatum esset relictum pro incertis & malè ablatis, qd ẽt fit quotidie, & ad quæ tenebatur in foro conscientiæ: aliàs nisi ualeret, nisiq; factum esset animo se liberandi à d. debito, re uocaretur per natiuitatem posthumi, & tñ non reuocatur, fm Aret. adhuc in d. loco post Bal. in l. filio prẽterito. ff. de iniu. testa.

Verùm moueo difficultatẽ, quòd non debeatur, ex quo certum non est quot malè ablata fuerint, sed in aliam piam causam potius, cum consilio hæredis, à commissario conuertatur, ut in simili dicitur in l. legatum. ff. de usufru. leg. tradit Bartol. in l. pater filium, in §. Tusculanus. ff. de legatis tertio. & in l. legata. ff. de admi. re. ad ci. pertin.

Sol. debetur omnimodò, quia dixit pro incertis & malè ablatis. uel quia ipse erat certus, de facto suo, cap. ab excommunicato, de rescript. & in specie decidit Zabarel. in clemen. 1. in 27. q. de testamen.

Sunt etiam ad materiam aliqua alia incerta, & malè ablata, quæ pari modo fauore animæ pertinent ad distributionem Eporum, & de iure ciuili aliàs applicantur fisco, ut potẽ scelere quæsita, & de quibus in c. cum sit, de Iudæ. & in l. in hęredem. ff. de calum. & in l. Lucius. ff. de iu. fi. & p Bal. in c. 1. in §. iniuria, col. 2. de pa. iur. fir. in usibus feud.

Et

Ex alio tamen uidetur mihi, quod ampliatio inepta sit, quoniam dubium erat in casu nostro, an legatum in quartam imputaretur, simpliciter relictum. In exemplo autem prædicto clarum, ex quo pro incertis & malè ablatis fit, horumque duorum non par eademq; ratio. l. Continuus. §. cum ita. ff. de uer. obl. ergo.

Nihilominus cogita, & interim ab ipsa ampliatione non recedas, & maximè in hominibus formidolosis, qui quandoque adeo sunt scrupulosi, ut timeant, quæ nulla sunt suspitione digna, ut in simili dicitur in l. fina. in §. 1. C. de iur. deliberando.

37 Quarto quæritur, quid si pactum fuisset inter maritum & uxorem, ut fit quotidie, de parte dotis lucranda, an legatum in ipsam portionem imputetur.

Bald. hic, & in l. quoniam in prioribus. C. de inoffi. testamen. ad fin. concludit, quod non, motus (ut dicebamus etiam supra) quia dicto pacto stante, debitum non est necessarium, sed uoluntariū potius, ita ut cesset ratio. l. rem legatam. ff. de adi. leg. & probatur in l. creditorem. ff. de lega. 2. & quia sup loco satis superq; ostensum est, actū uoluntarium à necessario distingui omni modo debere, non insisto aliter.

Secundò probatur, quia per huiusmodi pactum, uidetur recessum ab obligatione legali, ut per Angel. consi. 31. incip. dominus Philippus, in pen. colum. & Aret. consi. 148. incip. in quæstione. & Saly. in l. fin. C. de iudic. inducendo, ut hic per Deci.

Tertiò & ultimò, quia causa proxima debet semper attendi. l. socium. ff. pro so.

Verum est, quòd Rom. Cor. & Dec. tenuerūt contrarium, Moti & ipsi, quòd istud pactum ex abundanti factum uidetur, taliter ut non alteret debitum necessarium, nec legis prouisio tollat: arg. in l. qui mutuam, cum simili b. ff. manda. ubi quæ dubitationis tollendæ gratia contractib. inferuntur, ius commune non lędunt.

Et idem dicit Dec. Seni. non inconuenire, scilicet, si ex abundanti pactum apponatur aliquo casu, in l. ex conuentione, in 2. col. C. de pact.

Et idem Roman. clarius, in not. q. consil. 121. incip. circa primum, col. 1. ad fi. subiiciens, quòd non solum non tollitur prouisio legis, uerum etiam manifestatur.

Et in terminis Bal. in l. fi. C. de repu. hæred. quod per specialem prouisionem contrahentium, i du bio nunquam intelligitur recessum à beneficio statuti, generaliter loquentis.

Secundò mouentur, quia si quis facit actum, ad quem compelli potuisset, tunc dicitur actus necessarius, & non uoluntarius. l. nouissimè, & ibi idem Bald. ff. quod fal. tu. aurbo. sed paciscens hic compelli potuisset, ergo, & ut per eundem Deci. latius.

Adde tu Bar. in l. cum te. in fi. C. quòd met. cau.

Tertiò addi potest, nec tolli, nec alterari debitum necessarium, uirtute pacti, quia priuatum est, & inter priuatas personas factum, quod ius in utilitate publica fundatum, non lædit. l. ius publicum. ff. de pact. c. cum inferior. de maior. & obedien. clem. ne Romani, de elect. quod tamen non firmo.

Quartò, quia si statutum continens idem quod ius commune, ipsum non alterat, ut not. in c. 1. de constitut. in 6. quanto minus alterabit pactū. l. relegatorum. §. constitutum. ff. de interdict. & releg.

Quintò & ultimò, quia expresio eorum, quę tacitè insunt, nihil operatur. l. 3. ff. de leg. 1. l. non rectè, cum uulg. C. de fideiuss.

Et hæc opin. ex his uerior uidetur.

Quibus facilè contraria etiam sublata manebunt, & præcipuè primum, nec ob. tex. in d. l. creditorem, quia debitum originem habuit à principio uoluntario, ut in d. §. si pater, uo. & dictum fuit supra, nec repeto.

Non obst. secundum, quia si inuentarium fit, ne hæres teneatur insolidum creditoribus hæreditariis. l. fin. §. 1. C. de in. deliber. consentaneum est, si sibi uelit ex contractu præiudicare, absque dubio posse, nec esse prohibitum à lege. l. in re mandata. C. manda. l. si quis in conscribendo. C. de pact. cum similibus. & ita declarabitur decisio Angel. in dicto consi. nec secus intelliguntur quæ dicit Aretin. consi. pariter ad idem allega: quando pactum scilicet, potest in contractu aliquid operari.

Et ad idem Saly. doctri. potest improbari, quod non sit uera, quia esto quòd non appareat in actis, uel aliter, intelligetur tamen cōpromissum factum ex necessitate statuti, & est argum. in l. si duo. ff. de acquir. hære. & in l. hæredes mei, in §. cum ita. ff. ad Treb.

Non obst. tertium & ultimum, quia uerū est, quando pactum (ut dixi proximè) posset aliquid operari, & quando quælibet causa per se posset effectum producere. & ita in simili arguit Bald. in l. metum, in §. sed licet. ff. quod met. cau. & in l. & eleganter, in princip. in 3. colum. ff. de dolo. & in l. quoniam, in tertia pariter. ff. de bis qui no ta. infam.

38 Quintò quæritur, quid si testator dixisset, se legare de bonis suis, nunquid adhuc compensatio fiat, & legatum imputetur in portionem debitam à lege.

Idem Bal. breuiter in d. l. si cum dotem, in d. §. si pater. ff. solu. matr. quem etiam hic sequitur Ias. tenuit quòd non.

Et hoc quia bona dicuntur deducto ære alieno. l. subsignatum. §. bona. ff. de uerb. sign. tradit in not. q. Bart. in l. ut iurisiurandi, in §. si liberi. ff. de ope. lib. inducendo, ut per eos.

Adde, quòd hoc pacto arguit etiam idē Bart. in l. ex facto, in 1. col. ff. de hære. instit. & in l. fin.

ff. de usufr. leg. & in l. si constante, in princ. ff. sol. ma. aliquid idem Ias. in §. item si quis in fraudẽ. nu. 50. Insti. de act.

Et quando eo animo etiam fuisset, ut compensaretur, nihilominus in dubio sic intelligeretur l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebel. alleg. etiã supra, licèt ad aliud. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad legem Falcid.

Raph. Cum. uerò contrarium in d. §. si pater, idem Dec. hic. Moti, quia imò d. uerba, & maximè in ultimis uoluntatibus, uel quando uniuersaliter est eorum facta mentio, pro hæreditate capiuntur. l. cogi, in prin. l. nam quod. §. fi. & utrobiq; no. ff. ad Treb. pluraq; congerit idem Deci. non referenda, ut per eum.

Secundò, quia omnia legata fiunt de bonis testatoris, & non debentur nisi deducto ære alieno. l. fi. § licentia. C. de iu. del. adeo ut expressum uideatur, qđ tacitè inerat, ut in simili dicebã quoque proximè, hacq; ratione debeat nihil operari. l. 3. ff. de leg. 1.

Tertiò & ultimò, quia esto ꝙ sic intelligãtur, non propterea impedietur compensatio, ex quo eadem ratio debiti necessarii militat.

Quibus tñ non obst. à prima opi. ego disputatiuè recedendum non puto. nec obst. si diceret̃, ut dicit Dec. ꝙ Bal. in d. § si pater, loquutus est non simpliciter de bonis, sed cum appositione taxatiuæ dictionis tm̃; quia uerum est, sed replicatur, non tolli ꝑpea ꝙ non sit idem, si simpliciter proferantur. d. l. subsignatum. d. §. bona, & no. in l. ob æs, C. de præd. mi.

Posset etiam dici (ut idem subiicit) quòd nec theo. Bar. in d. §. si liberi, est generaliter uera, sed casu suo tantum. sed rñdebo, ꝙ imò generaliter est uera, posseq; ad casum nostrum extendi, cum etiam ratio d. §. bona, sit generalis. l. regula. §. & licet, ubi glo. & Barto. no. ff. de iur. & fac. ignor. alia quæ nostra sunt, non debilitantur à nobis, ideo transeo.

Et ad contraria respondeo primum non obst. quia id speciale est, ne intercidat fideicom. (ut tex. met dicit in d. l. cogi) minimèq; mirum hac de re, si uerba prædicta largè potius accipiuntur q̃ strictè. & quia adita hæreditate, oĩa iura in fideicommissarium transeunt cum suo onere. l. 1, ff. eod. haud considerabilia in casu nostro, imò ꝙ benigna interpretatio est, & fauorabilis testamento, si sic fiat secundum legem, ut in simili ꝑ Bar. in l. quæ cõditio, in §. fi. ff. de condi. & dem. si relinquat centum Ecclesiæ, ut de parrochiali intelligatur. & in l. si ita, in fi. ff. eo. si uelit solui quod scriptum reliquit in cedula apud Guardianum fratrum minorum, ut uoluntas hæc ualeat, possitq; executioni mandari, licèt uideat̃ in arbitrium alterius collata. estq; ultimo loco argum. in l. si pars. ff. de inoffic. testa. alias a dispensatione, quæ sui natura odiosa est, parum, aut nihil differret ultima uoluntas, haud dicendum. l. Scio,

§. uxori, & ibi idem Barto. ff. de an. leg.

Considerando etiam in d. iuribus esse hoc idẽ quia ita processerunt ulterius disponendo, ut in simili inquit Barto. in l. Titia. in §. Imperator, ad fin. ff. de legat. 2.

Non obstat secundum, quia d. regu. fallit plerumque, nec est semper uera, ut post alios respõdet Bar. in l. nonnunquam. in prin. ff. de condit. & demonst.

Vel & melius nos, ꝙ id nihil aliud sit dicere, nisi compensationẽ fieri non debere, ex quo bona, ære alieno deducto, dicuntur, ut supra, nec uideo quomodo argument. pro se Deci. induxerit.

Non obstat tertium & ultimum, quia esto ꝙ debitum necessarium sit, compensatioque fieri debeat regulariter, seu imputatio, attamen quia de uoluntate testatoris constat ex dictis uerbis. l. 5. C. de liber. præter. l. Labeo. §. idem Tubero, de sup. leg. non potest non dici, nisi compensationem cessare.

Sed unum adhuc obst. quòd uerisimile nõ sit, testatorem hæredem suum duplici onere grauare uoluisse. l. unum ex familia. §. si rem. l. Titia. §. qui inuita. ff. de leg. 2.

Sol. uerum est quando legatum simpliciter factum relictumq; fuisset, & in dubio quidem, sed cum dixerit de bonis suis, sumus in casu claro, ex quo bona dicũtur deducto ære alieno. d. §. bona. ergo. aliàs d. uerba non importarent id, quod propria eorum significatio designat. l. nõ aliter. ff. de lega. tertio, pulchrè declarat Gallian. in l. centurio, in simili, in 133. colum. ff. de uulg. & pupil. substi.

Sextò quæritur, quid si legatum alteri esset re
39 stituendum.† Bart, in d. §. si pater, in fin. concludit, compensationi adhuc locum non esse, si maximè restitutio incontinenti fieri debeat, quoniã aliàs secus, propter interusurium medii temporis. l. Sulpi. ius. ff. de don. inter uir. & uxo. l. in lege Falcidia. l. in quantitate. §. magna. ff. ad legem Falcid. cum similibus, & ita cum eo tenent cæteri, & est absque disputatione uerum: quoniam si incontinenti restituẽdum est, nec est quid quod possit compensari, seu imputari, quis dubitat compensationem cessare, ut etiam dicemus statim. aliàs non, pro rata tamen emolumenti. l. eius qui in prouincia. ff. si cert. pet. propterea non insisto aliter,

Sed nonne dominium recta uia transit in legatarium. l. à Titio. ff. de fur.?

Responde, ꝙ sic, licèt non hoc casu, facta incõtinenti restitutione, aliàs secus, & dato quòd transeat, fingitur tamen non transisse, ut in simili per Barto. in l. qui autem, in fin. princip. ff. quæ in frau. cred. & in l. si quis bonorum. ff. de leg. 1.

Imò quòd nec transiret quoq;, si legatũ quantitatis esset, & pecuniæ, ut idem Bart. dicit in l. si legatum, in §. 1. ff. de adim. lega. & in l. omnia, in princ.

princ.ff.si cer.pet.quæ nota pro limitatione d.l. à Titio.

Septimò & ultimò quæritur, † quid si legata fuissent facta ecclesiæ, quo casu quarta debetur epo, postea eidem testator aliquid reliqsset, an hoc idem in d.quartam imputetur.

Ias.hic, & Dec.concludunt q non, post Butr. Abb.& alios, in cap.officii, & in cap.requisisti, de testament.

Et hoc idem, quando etiam non haberemus tex.clarum in d.c.officii, quia esto quòd à to te statoris, pp legata, dicta quarta debeatur, nõ debetur tamen ab ipso, igitur cõseqnens est, ut nec in eam imputetur.

Et maximè cum habeat principium uoluntarium, debeaturq; ex legatis uoluntariè relictis.

Et pro salute animæ, quod idem Dec. ponderat, & bene, inferendo amplius, hoc idem quoq;, ad quartam parrochialem, ut per eum.

Adde tu, ex alio probari posse, quia si legatū acceptasset Episcopus, sibi relictum, ut eo solo esset contentus, tunc quartam petere nõ posset, & sic in eam imputaretur, ut in d.c.officii. & nimirum (ut ibi subiicitur) quia tuncsibi competenti tunc renunciasse uidebitur, & in simili in l. si pars, in §.fin.ff.de inoffi.testamen. & in l.etiā, & in l.fina.ff.eodem titulo, ergo non si simpliciter relictum, sit.

Et quia diuerso iure etiam debentur, quarta, quia sic canones uolunt, legatum aũt à testatore, & ipsi ut episcopo, & ut legatario, estq; arg.in l. si consul.ff.de adop.& in l.tutorem.ff.de his q. bus ut indig.

Et simile in detractione duarum quartarum, quarum una debetur filio iure naturę, alia uerò, quia grauatus onere fideicommissi, ut in c.Raynutius, de testa.& dicemus in l.precib.de impu. & in l.generaliter, de insti.infra, sed prima ratio solidior, aliæq; ad idem, ut s.ex quo hic etiam legatum à testatore prouenit, & quarta à lege, & tamen sit imputatio.

Posset etiam ultimo loco dici, non imputari, quia quarta debita est rõne iurisdictionis, quam habet episcopus in ecclesia. legatum uerò, propter merita, si ipsi, ut ipsi, non ecclesiæ contemplatione, relictum sit, seu, ut dicebam supra, pro salute animæ.l.nec adiecit.ff.pro so.l.si quis Titio.ff.de leg.2.d.c.requisisti, de testa.aliquid Roma.consi.477.incip.in casu, colum.2. & hæc sufficiant, tacta quantum sit satis, ut satietati occurramus, ex quibus ampliationes & limitationes habetis ad authen.nostram, & supra dicta. quas sumito tibi candide lector, ut lubet. & latius etiam ut per Docto.

In gloss.1. nihil est, quod probabilem habeat dubitationem.

Dum tamen dicit, quòd sicuti noua dispositio huius authen.nostræ cessat, si matrimonium sit cum dote, ex qua uxor possit uiuere, ita cessat,

41 si sit cum dona. propter † nuptias, quoniam marito pariter restituitur, & satis bene probatur in text.per eam alleg.& unde prædicta hęc authen. nostra sumitur.

Et q ita ad uirum reuertatur, ut dos ad mulierem, probatur in l.per Doct. pariter alle.2. C.de bonis quæ libe.

Adde text.optimum in c.fi.de don. inter uir. & uxo.subiicientem, limitari, si aliter se habeat consuetudo, uel si pactum factum sit æqualiter de dote lucranda, & dicta donatione, & no.quoque in c.plerunque, eod.titu. aliàs æquiparatio dotis, & donationis propter nuptias non procederet, haud dicendum, ut in authé.æ.qualitas. C. de pac.con.& in l.cum te.C.de don.ante nupt.& in auth.res quæ.C.cõia de leg. & in l.ubi adhuc. C.de iu.dot.& per Barto.in auth.de æqua.do. in prin.& Ias.latè in l.qm̃ nouella. C.de inof.testa. aliquid D.meus in c.cum dilecti, in 3.& 4.colū. de empt.& uend.

Et prædicta fortè procedunt olim, nõ hodie, quoniam communiter non sit, eidemque est per contrariam consuetudinem derogatum, fm gl. in d.auth.æqualitas, & Doct.hic.

Et nota, quamuis seruaretur olim æqualitas inter hæc duo, in præstatione, cõstitutione quantitatis, & pactis, quòd non omni iure tamen locum habebat, sed Romano tantum, ultra eos. & probatur in c.1.in §.fin.ubi glo.not. in uerbo iiue, de inuesti.de re alie.fac.in usib.feud.quę Lõgobardos excipit, dictam æqualitatem non seruantes, & in Lombard.clarius, de his quæ à ui. in uxo.dan.in lege final.citata per gloss. in dicto §. finali.

Est uerum quòd aliqua leuia obiici possent, quæ cum à Decio hic resoluantur, aliter nõ sunt referenda.

Nec etiam prętermittendum adhuc, glo.istam not.fore, ad uulgatum dictum, quando duo sunt æquiparata à lege, vnius tantum facta mentione, vt id ipsum quoque ad aliud extendatur.l.si quis seruo.C.de fur.

Et maximè qñ eadem est ratio, fm glo.in cap. quanquam, de elect.in 6.& in c.1.ne ele.uel mo. per quas ita etiam dixit Ro. in auth. similiter, in 40.speciali.C.ad legem Falc. & consi.120.incip. circa primum, col.2.

Vel si æquitas suadeat, ut hoc casu, quia ipsa etiam legem extendit, fm Bal.in c.1. in 1.col. an ma.uxo.suc.in usib.feu.

Aut correlationis natura dictet, iuxta not.in l.fi.C.de indi.uid.tol.

Et ideo esto q l.admonendi.ff.de iureiur.loquatur in reo, à simili, habet tamen locum etiam in actore, ut ibi, per Bar.in fi.

Et si res uendi prohibeatur, intelligitur etiam prohibitum ne possit emi.l.1.C.de eupre. libro 10. sexcentaque huiusmodi sunt, non referenda aliter.

42 Glo. etiam secunda clara est. quis † dicatur locuples, uel inops, nam sunt opi. qm aliqui uolunt illari seu probari per opi. uulgi, ut subiicit, & in simili no. in l. ubi adhuc. C. de iu. dot. quando uir scilicet cœpit malè uti substantia sua, ut ibi, & per Bar. in l. si constante, nu. 10. ff. sol. mat. quòd sic etiam probatur, facultates uiri non sufficere ad dotis exactionem, & in terminis de paupertate, nu. 13. & 14. ibidem, ad quæ dicta p eū hic se remittit. nonnulli uerò quòd meta sit aureorum quinquaginta, ut in l. nonnulli. ff. de accus. alii centum. §. sed nostra, Instit. de succ. lib. & nihilominus his relatis, concludit esse iudicis arbitrio relinquendum, iuxta glo. in l. qui filiū, in §. Sabinus. ff. ad Treb. sumpto argu. ex l. tam dementis. C. de epis. aud.

Quod tamen est generaliter uerum, secūdum Bar. in d. l. si constante, sed dūtaxat in non determinatis à lege, & quando magnum paratur præiudicium, aliàs determinationi legis standum est & opi. uulgi, quodq; arbitrabitur secundum diuersitatem personarum & factorum. ipsumque ibi sequuntur omnes, & est ut hic Deci. quoque * attestatur, communis & opin. per text. tritum i l. r. ff. de iur. delib. & in c. de causis, de offi. deleg. unde sumpta occasione multa infert, ut p eum, & alios latius in d. l. si constante. seruiūq; ēt ad ea, quæ habentur in l. si. ibi, si inopia dignoscitur laborare. ff. de in ius uoc.

Et ad propositum addi potest, quòd quamuis in ciuilibus, condemnatis tempus statutum sit. l. 2. l. debitoribus. ff. de re iud. l. 2. & 3. C. de usu. rei iudic. attamen in criminalibus est secus, nec mirum ut in casu isto, & si secundum Bar. declarationem, statur arbitrio iudicis, & fuit dictum Bald. in l. suus quoque, in §. penult. ff. de hæred. instituend.

Statur etiam quo ad aliud, quando dicatur lōgum tempus, in casu l. si filiusfamilias. C. de peti. hæred. ut ibi per Docto. ad effectum, ut in hæreditate adita per filium, iussus præcessisse præsumatur.

Et quando excessus modicus, uel magnus sit, ut detur uel non detur actio de dolo, prout tradit Alexand. in l. si superstite, in prima colum. C. de dolo.

Et in l. 2. in 2. col. C. qđ met. cau. qñ sufficiens interuallum dicatur. ne solutio uel cōfessio metu facta dicatur.

Propter modicum debitū quoque tutor uel curator à tutela seu cura repellitur, quod etiam quando sit iudicis arbitrio relinquitur, ut per Barto. in authen. ut hi qui ob. perhib. res mi. in princ. in 2. colum.

Et quæ causa magna uel parua dicatur, ultra Dec. hic, per Ias. in l. imperium, in ult. colum. ff. de iurisd. omn. iud.

Et per Bartol. quæ dicantur legata minuta, in lege, & si dolo, in §. quamuis. ff. si cui plus quàm per legem Falcid.

Et quòd non recurratur, si determinata à lege reperiantur, ut supra, quæ in q. posita sunt.

Adde nō recurri, etiam si idem factum sit partium conuentione. l. 1. §. si conueniat. ff. depos. l. legem. C. de pact. cum similibus. declarat Flo. de S. Pet. in l. certo, in §. si. ff. de ser. rustic. prædiorū. & si determinata sunt, alia determinatione non egent. l. 1. in argum. tamen. ff. de do. præleg. l. dominus testamento. ff. de condict. indeb. ubi indeterminata (ut diximus) arbitraria sunt, quod ēt nouissimè comprobat idem Flor. in l. si sic, in 1. col. ff. quemad. ser. amit.

In reliquis, an paupertas & inopia realiter differant, dic ut per Doctores, & Deci. in specie, quia pro nunc puto, quòd hic pro eodem ponantur.

In glo. fin. quæ restat, duo etiam breuiter concluduntur, & primò quòd si ascendentes super-
43 sint, † idem sit dicendum quod in descendentib. ut scilicet coniunx inops ad quartam admittat, sicuti admittitur una cum filiis.

Et nimirum ſm Bar. quia eadem est ratio, uul ga. l. a Titio. ff. de uerb. obl.

Et probatur apertè in §. quia uerò, in Authē. ut li. mat. & auiæ.

Et quia si admittitur unà cum filiis, quib. hæreditas est magis debita, quanto magis admittet cum ascendentibus. l. scripto. ff. unde libe. l. nam & si parentibus. ff. de inoffi. testam. & ita communiter tenetur.

Adde simile, quòd sic etiam loquitur in filiis alibi Imper. in authen. nouissima. C. de inoffi. testam, & tamen (ut ibi dicunt Docto.) locum habet quoque in ascendentibus, expressione facta solum filiorum, frequentioris usus gratia, ut pari modo inquit Ias. in l. 1. colum. 10. ff. solu. mat. & glo. in l. & seruorum, in princ. ff. de stat. homi. & uidemus hinc, quòd mentio etiam armatæ militiæ, facta alibi in l. 1. in §. parens. ff. si quis à pa. sue. ma. non propterea inermem excludit, ut ibi no. & ultimo loco, ꝙ quamuis dicatur in l. 1. C. de sacrosan. eccl. nihil esse quod magis debeatur hominib. &c. includitur nihilominus, quòd multoplus debeamus Deo, quia maior etiam est debendi ratio. l. ueluti. ff. de iusti. & iu. tradit Barto. in d. l. 1. in princ. & maximè in repe. subiiciēs aliud quoque quòd hyperbole figura est, quam sic Grammatici uocant, & dubium nō habet, nec aliud dici potest.

44 Secundò concluditur in ea, † quòd si collaterales tantum, seu trāsuersales superessent, adhuc admitteretur ad quartā, quicquid alii dixerint, ꝙ imò succederet in totum, & malè, ac ꝯtra text. in l. 1. ī. eod. ubi admittitur tunc, cum non extāt ascendentes, uel descendētes, aut propinq, ergo si exient, secus, ex quo tunc ad solam quartā (ut diximus) admittetur, & casu quo laboret inopia. & idem no. etiam in l. 1. ff. eo. & quia de iure ciuili

ciuili non poterant admitti, nisi affines, cumque affinitas (ut dicebam pariter supra) inter coniuges non esset, excludebantur, admissi tamen aequitate praetoria, saltem sint principium affinitatis. l. non ideo minus. C. de haer. institu. l. non facile. §. affines. ff. de gradi. sed non indistincte, uerum cùm omnes propinqui deficiunt, & cum eis aliàs si inopia laboret superstes, in praescriptam portionem legis, ut hic, & suo loco dictum est fusius. & ita, postquam habemus casu legis apertum, transeo.

Sed hinc rursum occasione sumpta contingit adhuc de pluribus dubitare, & in materia huiusce authen. nostrae.

45 Et primo, quid si uxor patrem habeat diuitem, à quo alimenta possit consequi, an admittatur nihilominus ad petitionem suprascriptae portionis.

* Communis opin.* esse uidetur quòd non, ut hic per Alex. & Cuma. aliàs in l. in suis. ff. de lib. & posthu.

Et hoc ipsum maximè, quia si pater est diues, iam non potest filia dici pauper, propter unitatem personarum: & quia extimum patris reputatur extimum filij. l. fi. C. de impu. l. 2. C. q eta. lib. 1 c. ubi gl. Bal. in d. l. fi. ad fi. not. in l. cum scimus. C. de agri. & censi. lib. 11.

Et ad idem tendentia, multa congerit disputando Deci. post Alb. in d. l. in suis, & alias, quia filius primogeniti potest dici primogenitus.

Quòd per filium impleri potest, quod aliis est prohibitum.

Quòd dominium in eum continuatur, ita ut nec pro haerede usucapiat.

Et quòd denique laudemium in persona filiorum solui non debet, dictum a laudo, quia dominus laudat uenditionem emphyteosis, & inuestiendo emptorem, & sic nouum emphyteotam eē approbat, & est quinquagesima pars pretij, siue aestimationis rei uenditae, de qua in l. fi. C. de iu. emph. Affli. in c. 1. in §. t. nu. 14. de prohib. feu. alie. per Fed. in usib. siue ab ipsis gabel la extorqueri, stante statuto, quòd de haereditate quam quis cōsequitur, omnimodo soluatur, & ut per eum latius.

Adde quòd hac ratione, nec haereditas dicitur iacens, nec eidem ut iacenti datur curator, aliàs agendo sic aliquis, malè ageret. l. cum haereditas. & ibi Bal. no. C. de po. quòdque dominiū non dicitur nouum, sed confirmatum ex mente Pau. in l. fi. ff. si ex noxa. cau. aga. simile adducentis in libertate, quòd purificata conditione pariter, sub qua erat relicta, non noua dicetur, sed confirmata.

Et quòd denique meris principiis legis 12. tab. consideratis, nullus praeteritus dicit testamētum nullum nisi filius, quia in eum dominium continuatur, uelit uel nolit, ut in d. l. in suis. l. 1. §. qui sunt in potestate. ff. si quis omi. cau. testa.

§. sui. insti. de her. qual. & diffe. tradit Bal. in l. pater filium. in 2. col. in repe. ff. de inoff. testa. dixi in l. posthumo. supra de bo. pos. contra ta.

Sed & rursum adde, quòd nec furti tenetur, quoniam est cōtrectatio rei alienae. l. 1. l. serui, & filij. ff. de fur.

Quòdque existentia legalis appellatur ad differentiam realis, quando se immiscet. d. l. in suis l. unica. §. in nouissimo. & ibi Iac. de S. Geor. in prin. C. de cad. tol.

Imò quòd haeres natus ad dat. & facti differentiam adhuc dicitur, exemplificando, ut per Bal. in l. humanitatis. in 13. colom. C. de impub.

Et quòd non solum quasi debita sibi sunt bona patris, sed etiam propria dicuntur, cui ex uoto paratur quicquid habet pater. l. & quia. ff. pro soc. l. 1. §. largius. ff. de suc. edic. l. nihil. in princi. ff. de bo. lib. aliquid collega noster Alex. in d. l. pater filium, & not. quidem in 3. col.

Considerando quoque ultimo loco, longè magis conuenire, quòd alatur à patre, eiusdēque filiae inopiae succurratur per patrem, quàm per alium, & in bonis mariti sul. & fuit ratio Bar. relata quoque hic ab aliis in l. non quemadmodū. ff. de lib. agno.

Et lex naturę uocatur, scripta in humanis animis, ut soboles alatur, sicuti neminem laedere, & magistratibus etiam parere, ut in §. iuris praecepta. Insti. de iusti. & iu. & in l. ueluti. ff. eo.

Et ad propositum de quo supra, una eademque persona filius & pater per naturam, ad differentiam haeredis, qui repręsentat defunctū in eo quod ab ipso habet, ut no. in §. 1. in Auth. de iureiu. à mo. praesti. & in l. cum à matre. C. de rei uend. & facit illud Euang. quoque, Ego & pater unum sumus Philippe, qui uidet me, uidet & patrem meum, &c. sicuti nec Ignis est sine splēdore, nec arboris umbra sine arbore: imò nec hominis sine homine, non est pari modo filius sine patre. est uerum, quod istud est fictione anitiua ad differentiam extensiuae, restrictiuę, & inductiuae, de quibus per Bal. in l. qui in prouintia. in §. diuus. col. 2. ff. de ritu nup. declaratiua non reperitur, quia declaratio est uerorum, ut ibi.

Quibus tamen non ob. idem Deci. tenet contrarium, motus potissimum, quia considerato praesenti statu, cum pauper sit, & maritus mortuus diues, ei debetur quarta, per istum text. exinde respondendo adductis supra, ut per eum.

Quae pro rei ueritate non multum urgent ad probandam opi. communem, si quis eam tutari uellet. Ideò solidior ratio caeteris mihi uidetur illa, ut ad d. quartam non admittatur, quia intentio legislatoris fuit, uelle mulieri succurrere, quando non potest sibi alia uia esse consultum, qua uiuere ualeat, si (ut diximus) inopia laborare contigerit. sed alia uia sibi consultū est, cùm patrem habet diuitem, ergo à cessante ratione quartam praedictam non habebit. l. Titia Seio.

Seio.§.usuras.ff.de leg.2.l.adigere.§.quamuis.ff.de iur.patr.

Vnde si statutum dicat,uxores rebellium fore perpetuo bannitas,potuerunt stare in ciuitate si uiduæ remanserint,quia finita causa odii,bannum finitur,ut inquit Bar.in d.§.usuras.

Considerando etiam, quòd quamuis autheu. ista generaliter loquatur,attamen restringi debet,ne filii damnum patiantur,mater uerò luceretur d.portionem indebitè. l.ut gradatim.§.& si lege.ff.de mu.& ho.tradit Bar.in l.non dubium, in 3.col.aliàs nu.9. C.de legi.signanter per d.§.quamuis,præalleg.l.adigere.

Et maximè locum habet regula prædicta hoc casu speciali, alibi enim (ut dicebam in euidentialibus non inuenitur) cum facilius tollatur, q̃ ius commune aliàs.l.eius militis.§.si militia missus.ff.de mili.testam.

Et plus,q̀ non solum mulieris fauor considerabilis est hic,uerum etiam filiorum. patet quia eisdem quoque proprietas seruatur,casu quo uxor & mater ad dictam quartam admittatur,ergo ipsam non consequetur,si patrem habeat diuitem, à quo ali posit, quoniam sic ad eorum læsionem retorqueretur, & malè. l. quod fauore.C.de legi.cap.quod ob gratiam, de regul.iuris,in sexto.

Et probatur ultimo loco,in corpore unde sumitur,id est in d.§.quoniam uerò,in Auth.de exhiben.re.ubi si aliunde habeat sufficientem substantiam,iustum non erit (inquit text.) grauare filios per successionem,id est ut succedat unà cum filiis.

Nec obst.si diceretur (ut innuere uidetur idē Deci.) quòd alimenta de præsenti non habebit, quodq; ea cogetur mendicare contra mentē huiusce literæ,post Abb.tamen,consi.17. inci.stante,statuto,uolum.1.quia disputando potest arg. retorqueri & dici, quòd nec quartam eius uestigio consequetur,cum iure actionis debeatur, sed à patre alimenta citius.l.fin.§.ipsum autem.C.de bonis quæ lib.ubi bonus tex.cum officio iudicis debeantur,quod misericorditer imploratur, in æquitate fundatum est, & nullam præsupponit obligationem, argumen.que retorquebitur.l.si quis à liberis,in princ.& ibi Bar. ff.de libe.agno. optima glo.in rub.ff.de interro.act.l.prætor ait, in princ.ff.de edend. l.qui per collusionem.ff.de act.emp.cum similibus.

Et præcipuè quia dilationem non recipiunt, ut not.in l.Mela,in princ.ff.de ali.& ciba.le.adeo ut de præsenti haberi possint, eoq; magis, quia dotem non habuerat,prout text.hic loquitur,& in quibus terminis debet necessariò intelligi pro posita q.cuius loco alimenta prædicta succedūt, ex quo paternum officium est dotare filiam. l.3. §.sed utrum. ff.de minor.l.obligamur.§.lege.ff. de act.& obl.l.fi.ff.de do.pro.

Obstat rursum (ut adhuc idem dicit) qa excluditur à d.portione,quando bona de præsenti à se ipsa habet, non à patre, qui obligatus est in subsidium.d.l.si quis à liberis,præalleg.§.quin verò. Sed nihil est, quoniam imò confundi uidetur per d.text.ibi,nisi forsan aliunde habeat. & quia ab alimentis tunc excluditur (& argum. retorquebitur) quando habet unde se possit alere à se ipsa.d.l.si quis à liberis. §.sed & si filius. & §. solent, uer. cæterum. uerum hoc casu non habet, nisi d. quartam consequatur, ergo à patre aletur.

Vltimò obst.ad d.quartam admitti omnimodo,in honorem bene trāsacti matrimonii.l.unā ex familia.§.fin.ff.de leg.2. & dictum fuit supra, in casus figuratione.

Ad quod responderi etiam potest, hanc rationem inopiæ in lege expressam, cæteris præponderare, quæ ueniunt potius ad exaggerandam, adiuuandamque legis dispositionem,quæ quòd aliter sint finales,nec isto casu ita attendantur,ut ista, quemadmodum declarat Ioan.And.& Gemi.in c.pen.de immu.eccl.in 6.& Abb.in c.cum esses,in pen.col.de testa.& Dec. met latè, in c.cū cessante,de appel.

Et præsertim cum illa adhuc sit secundum ius naturale,alia uerò secundùm ius ciuile,& sic inefficacior.l.qui habet.§.si pupillus. ff.de tute. c. consuetudo. 1. distinct. cum ergo inopia cesset hoc casu,ut dicebam supra,& sic legis finalis, & scriptæ ratio, debet etiam ipsius dispositio cessare, ne ad dictam quartam admittatur.d.§.quamuis. latè Cyn.in l.generaliter, in 2.colum. C.de episcop.& cler.

46 Secundò dubitare contingit,† quid si esset uxor prædicta industriosa, possetque sibi quærere uictum propriis manibus, an ad d. quartam admittatur.

Idem Dec.hic,ex aliquibus adductis s̄.tenuisse uidetur q̀ sic,quodq; à consecutione d.quarte repelli non possit.

Et potissimum,quia sibi debita est iure actionis,alimenta autem officio iudicis,quo tacitę obiectioni occurritur,ut infra:

Secundò,quia debetur in honorem bene transacti matrimonii.

Tertiò & ultimò,quia excluditur tunc, cū habet res & bona,nec iura & authoritates ad idem allego,quia dictum est proximè satis.

Per similem tamen (ut idem Deci.refert disputando) contrarium uidetur uerius, quia si filius habet unde se alat,non debentur eidem alimenta pariter.d.l.si quis à liberis.§.sed si filius. §.solent.ff.de lib.agn.& ibi Bar.in prin.

Quod ego bona etiam ratione confirmo, quia aliàs filius esset deterioris conditionis, quàm uxor,haud dicendum.l.scripto.ff.unde lib. iūctis his quæ no.in l.1.s̄.eod.

Et quia de ipsorum filiorum præiudicio quoque agitur,quibus lex in dubio minus, q̃ possibile

bile sit, uidetur uoluisse derogare, argum. in l. 2. C. de noxa. act. & in l. fi. in §. in computatione, & utr obique no. C. de iu. delib.

Et idem in sorore dicit Bar. in proœ. fforum. nu. 14. & in l. cum plures, in §. fina. ff. de admini. strat. tutorum, & est text. in l. 1. in §. 2. ff. de tute. & rat. distrahen.

Nec obst. contraria, non primum, quia id non propterea argum. tollit pro ista parte, quamuis efficacius debeatur quarta. ex quo satis est mihi quòd à simili non debeatur, si aliunde potest sibi uictum quærere, sicuti nec alimenta filio, quemadmodum inquit glo. in proœ. fforum, in §. fi. in argum. tamen, & Bal. in l. curatoria, in 2. colum. C. de nego. gest.

Minus secundum, quia finalis ratio esse uidetur, ut eius inopiæ succurratur, quod dictum fuit proximè, succurritur autem si prius mani bus sibi uictum quærere possit, ergo.

Non tertium & ultimum denique, ex his falsum. & quia in d. §. quoniam uerò, dicitur, ad d. portionem non admitti, si aliunde possit esse sibi succursum.

Ex alio tamen uidetur, quòd opin. hæc non sit uera, quoniam si aduersa ualetudine laboraret, haud posset sibi tunc uictum quærere. & ideo cùsto quòd de præsenti, & aliquo tempore, inops esse non possit, posset tamen esse in futurum, ita ut prospiciendum sit, quod facilè euenire solet. l. si quis domum, §. 1. ff. loc. l. qui bona. §. cum inter. ff. de dam. infec. declarat Bald. in l. ædē, col. 4. C. loca. & in l. si idem cum eodem, in §. fi. ff. de iurisd. omn. iud.

Nec est ex alio simile, de quo s. filii ad uxorē, admittendum, quia quandocunque uictum sibi quærere non posset, id ipsum à patre semper cō sequeretur. d. l. si quis à liberis, sed non d. portionem mulier. l. postquam liti. C. de pact. l. qrit. §. si uenditor. ff. de ædi. edi. cum sim.

Vel dic, data opin. prima pro uera, quòd forte in uxore nobili locum non haberet, ut hic per Deci.

47 Tertiò dubitare contingit, † quid si uxor superstes proprietatem habeat nudam domus uel prædii, an cogatur proprietatem uendere, an uerò ad portionem, de qua hic admittatur.

Sine disputatione concludit idem Deci. q̄ ad quartam admitti debebit.

Per text. singul. in l. fin. in §. ipsam autem. C. de bonis quæ libe. de quo etiam supra, inducendo ut per eum.

Et quia debet considerari, quòd alimenta ex redditibus percipere possit, non proprietatem uendere, post Bald. consilio 3. incipien. sicut dixi, libro 2.

Adde tu & tertiò, quòd nihil aliud considerabit iudex uerisimiliter, cuius arbitrio relictū est, q̄n quis dicatur inops, ut s. declaratum fuit. & ita est sine dubio tenendum.

Sed moueo difficultatem, quia fortè quod dicitur in d. §. ipsam autem, uendicat sibi locum in filio, ad coarctandos iuueniles calores, & quia parens ipsum alere secundum leges & naturam compellitur, ut text. met dicit in dicto §. ipsum autem, in fin. in uxore haud considerabilia. Cogita.

48 Quartò dubitare contingit, † si mulier, q̄ tempore mortis mariti erat inops, efficiatur diues, an à d. quarta excludatur.

Cōcludit adhuc idem Dec. & ante eum Lanc. frater quòd non, moti, quia d. maori tēpore mortis ius fuit quæsitum, adeo ut satis sit, quòd eau sa dicto tempore adfuerit, licèt postea cessauerit. l. in delictis. §. si extraneus. ff. de noxal. tradit Baldus, in l. generaliter. in secunda colum. C. de episcop. audien.

Secundò, quia regulare est in successionibus hoc ipsum, ut tempus mortis inspiciatur. §. extraneis. Instit. de hæred. institucn. & ut per eum latins.

Tertiò & ultimò addi potest, quia cum dispositio hæc, ipsius uxoris fauore inducta fuerit, taliter interpretari debet, ut hoc casu dicta quarta haud standeinr, ne sic ad ipsius læsionem retorqueatur, contra uulga. regu. l. quod fauore, cum uulg. C. de legi. quod utique factum uideretur, uisi eam haberet.

Et urgent, sed tamen contrarium uerius uidetur, quoniam cessat ratio, qua ad d. portionē admitti debebat, nec inopia uerè in ea potest considerari, & nulla alia efficacior fuit, quæ legislatorem mouerit ad ita disponendum, ut etiam satis dictum fuit supra, & est argumen. in l. pluribus, in §. & si placeat. ff. de uel borum obligationib. & in l. cura, in §. deficientium. ff. de muneribus, & honoribus.

Et quia si patrem habeat diuitem, secundum communem opinionem supra excluditur à petitione & consequutione dictæ portionis, ergo multomagis si à se ipsa habeat, unde uictum sibi possit quærere.

Et sæpè à nobis ponderatus text. probat rursum in d. §. quoniam uerò, ibi, nisi forsan aliūde habeat substantiam, quæ sibi ad uictum sufficiat, in auth. de exhib. re.

Et ita absque dubio teneo.

Nec obst. primum, quod ea eo etiam probari potest, quod dicit Ang. in l. Titius, in fi. ff. de mi li. testam. in uo. q. & in l. quotiens, in h. ff. de noua. & Bar. in l. præcipimus, in §. sanè. C. de ap. qa non est uerum quòd sufficiat d. tempore adfuisse, ex quo inopia generaliter notatur, uerbaque sunt narratiua legislatoris, mortis mentionē facientis, ita non disponant, nec simus in casu d. §. si extraneus, nec ut in successionibus (ex quo ē t secundum tollctur) d. §. extraneis.

Non obst. ultimum, quia antecedens uerū est, consequens autem falsum, ex quo inopia (ut diximus)

ximus) cessat, neque ob hoc eius fauore inducta dispositio ad ipsius læsionem retorquebitur.

Et sic etiam quòd ius esset acquisitum mulieri in d. quarta, mortuo marito, hoc casu sibi non debebitur, cum peti debeat, nec obstabit dictum Bar. in l. Titia. in §. Imperator. in ulti. colū. ff. de leg. 2. & asserit idem Lancel. quòd punctus non est sine aliqua argutia.

Vel fœdere distinctionis opi. concordemus, quòd incontinenti facta sit diues, puta quia thesaurum inuenerit, & tunc procedat opin. ista, quod non debeatur sibi quarta, aut ea aliquo temporis interuallo, post dictæ portionis consequutionem, & isto casu uera sit opi. Decij, cum iam effectus sit consumatus, & à priuatione ad habitum non facilis sit regressus. l. qui res. §. arcam. ff. de solu. Cogita.

49 Quinimò dubitare contingit † quid si maritus mortuus sit, relictis tantum bonis feudalibus, an uxor adhuc debeat ad d. quartam admitti.

Videretur prima facie dicendum, quòd sic, & maximè propter generalitatem huiusce authen. nostræ, uulga. iur. bus.

Et quia inopiæ ipsius non succurreretur, quod adhuc esset contra mentem legislatoris, uerbia hæc expressam.

Et ultimo loco, quia etiam in feudis plerunque stamus dispositioni iuris communis, ut tradit latè Alex. consi. 51. inci. prospectis. in 4. col. in 4. uolu. & præsertim cum istud lucrū sit alienatio legalis.

Attamen contrarium est uerius (ut dicūt Doct.) & benè, quia est casus in c. 1. in §. fi. de inuesti. de re. alie. fac. in usib. feu.

Nec ab re, quoniam feudum ad dominum reuerti debet, mortuo uasallo, ut ibi not.

Nec ob. contraria, & maximè primum, quia restringitur, & declaratur generalitas ratione, & per d. c. 1. l. quique. l. quamuis. ff. de in ius uo. l. 2. iuncta glo. ff. de offi. asses. c. super quæstionum. in princi. de offi. deleg. ut d. bona non cōprehendat.

Non ob. secundum, quia imò mēs ipsius fuisse uidetur feudalia non comprehendere. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad legem Fal. l. hæredes mei. §. cū ita. ff. ad Treb.

Non ultimum denique uerissimum, quando hoc idem non reperiretur specialiter determinatum, & hoc modo loquitur Alex. in præallega. loco, sed specialiter in d. c. 1. determinatum est. ergo.

Nec ad idem officit, quòd lucrum legale sit, quia id non debet consequi mulier cum præiudicio tertij, inque rebus alienari prohibitis.

Ex quo princeps etiam non intelligitur uelle alij præiudicare. Imò quòd factū proprium cessat, ne ius alterius auferat, ut ibi inquit Bal. & no. in c. innotuit. de elec.

Est uerum tamen, si hæc quarta expreßè per stipulationem sibi promissa fuisset, quòd ab hæredibus uiri deberetur saltim æstimatio. l. apud Iulianum. §. fi. ff. de leg. 1. quod nihilominus aliter non firmo, & remitto me ad dicta per Iser. in d. §. fi. ubi etiam decidit in emphyteoticis bonis secus, cùm iura utilia possint alienari, nec sumetur, aut procedat hoc casu. argu. de feudo ad emphyteosim. & ut latius not. in l. in conuentionalibus. ff. de uerb. sig. & in l. fi. C. de iu. emphy. & in l. 1. ubi Ias. in 10. col. & seq. C. eo.

Ex quibus decidi etiam aliud posse uidetur,

50 si bona essent † restitutioni subiecta, ut ea his quarta prædicta adhuc minimè debeatur, quemadmodum diximus proximè in feudalibus. puta, quia maritus sit grauatus onere fideicōmissi: ex quo hæres nudo nomine remanet. l. & si sine. §. sed quod Papinianus. ff. de minori. l. 1. ff. ad Trebellia.

Et habet colorem. Sed cogita, si contrarium dici posset, quia esto, quòd restitutio fiat, nō fit tamen absque detractione Trebellianicæ. d. l. 1. §. sed quia. Insti. de fideicom. hære.

Sublimitando etiam, nisi detractio prohibita sit, quia tunc secus. & subinde declarando fieri posse, præterquam tamen in filiis primi gradus, ut plenè no. in l. in bemus. C. ad Treb. & in l. Marcellus. ff. eo. & in c. Raynutius. de testa.

Et ea his (in cæteris enim dic, ut per Docto. quoniam satietati tandem occurrendum est) de authē. ista sumus expediti, die 15. Februarij. 1549. Patauij.

SVMMARIVM.

1 *Lucrum uel quasi, dum capitur per mortem alicuius imputatur in partem.*
2 *Auth. Præterea, uenit suppletiuè ad l. Vnicam. C. ne uxor. pro marito.*
3 *Præterea, dictio, est continuatiua.*
4 *Vxori, si cum tribus filijs testatoris cōcurrat, quanta debetur, si cum pluribus uirilis.*
5 *Parum, & nihil, æquiparantur.*
6 *Ius accrescendi locum non habet in casu auth. præterea, C. ne uxor pro mar.*
7 *Auth. præterea, non habet locum in feudo.*
8 *Quarta de qua in auth. præterea, potest per testatorem prohiberi tacitè & expressè, imputaturq; legatum in eam. 9. & quot species quartæ 11.*
10 *Statuti dispositio quod uir superlucretur dotis partem habet, locum in matrimonio carnali copula non consumato.*

Additio ad Auth. præterea. C. unde uir. & uxor.

Additio 1.

QVod succeßio de qua hic mirabilis est, quodque non inuenitur alibi, nisi in authen. ista, & in corpore unde sumitur, cuius non est recordatus Albe. in proœ. fforum. col. 5.

col.5.& quod legata in parte, in qua succedit uxor marito, uel econtra, maritus uxori imputantur. ita Ang. in sing. suis, quæ Marga. Bal. inscribuntur, post Cy. hic, in §. successio, nu. 3.

1 Et est regulare † quod ad istud, quotiens aliqd capitur ut lucrum, uel quasi lucrum, per mortē alicuius, tacitè inesse ut id cum relicto sēp imputetur, inquit idem Bald. in pulchra q. signanter per istum text. & per text. in l. si cum dotem, in §. si pater. ff. soluto matrimonio. in statu. in §. filius. nu. 19.

Additio 2.

2 Quod ista auth. † uenit suppletiuè ad l. unicā, supra eod. quamuis dictum non sit, loquentē in successione ab intestato, ut hic per eundē Bald. plenè Corn. consi. 178. col. uol. 2.

Additio 3.

3 Quod aduerbiū, seu dictio † præterea, est continuatiua. l. si pater. (ultra multa adducta hic p Dec.) & ibi no. ff. de uulg. & pup. subst. Curt. in feu. par. 4. q. 30. col. 3. Bal. ante eum an ma. succ. uxo. in prin. in usib.

Additio 4.

4 Quod uxori debeatur † quarta, de qua hic ēe. si concurrat cum tribus filiis testatoris, si uerò cum pluribus, quod uirilis eidē debebitur. Cor. per istum text. & per text. in §. quia uerò, in Authen. ut lice. matri & auiæ. consil. allega. 17°. colum. 4. uolum. 2.

Additio 5.

5 Quòd hæc auth. † loquens in muliere sine uxore, indotata decedente, locum habet etiam in dotata parua dote tamen, quia parum & nihil æquiparantur. multa præter dicta hic Corn. met consi. 115. col. 2. uol. 3. qui idem uirtualiter sentit etiam consi. 249. col. 2. eod. lib. & dicit col. 5. quod ita legendo & consulendo semper tenuit, * et asserit communem * opin. esse in tracta. de testan. ar. caute. 20. idem Corn. consil. 4. colum. 1. uolum. 4.

Additio 6.

6 Quod in casu huius † auth. non habet locum ius accrescendi, quia mulier uenit de iure speciali, ut tradunt Bononien. in l. unica, nu. 29. C. quando non peten. par.

Additio 7.

Quod hæc auth. adhuc loquens in uxore, qđ non succedat in dominio uiri, stātibus eiusdem filiis, locum habebit etiam, si ascendentes extiterint illius, cum sint paris rationis inquit Fortu. in tract. de int. iuris, par. ult. col. 4. nu. 22. Corn. consi. 324. col. 2. uol. 4.

Additio 8.

7 Quod hæc auth. † rursum non habebit locū, nec habet in feudo. c. fi. de inuesti. de re alie. fac. Seueri. in tract. feudo. art. 6. colum. 4. Alua. in c. 1. de inuest. quam accepit Titius à Sempronio.

Additio 9.

8 Quod quarta, † de qua hic, non potest per testatorem prohiberi, uel impediri, tacitè uel expressè, ut post multa concludit idem Corn. in d. consi. 4. col. 2. uol. 4.

Additio 10.

Quod quartam adhuc à se ipsa accipit uxor, nec hæreditatis aditionem expectat, idem Cor. consi. præall. & est limitatio ad tex. in l. ff. quod leg. de quo tamen in lect. dictum est satis.

Additio 11.

Quod si habeat tantum in bonis, ut non cogatur mendicare, dictam quartam non petit, ut in d. consi. legitur. 4. col. 2.

Additio 12.

9 Quod legatum † imputatur in quartam debitā marito, pro lucro dotis, ex forma statuti, est q; * opi.* communis hic, ut adhuc Corn. dicit consi. 230. col. 1. eo. lib. 4. Calagu. regu. 454 Pau. Castr. consi. 469. ad fi. uol. 1. quæ tamen limitatur in casu, quando aliud staret statutum, mulierem dotatam non posse disponere nisi de medietate bon. suorum, & maritum instituisset hæredem, quia tunc lucrum deducet, deque residuo habebit dimidiam, nec fiet compensatio, & ut latè per Ancha. consi. 99.

Additio 13.

Quod statuti dispositio de lucro dotis loquens, si uxor præmoriatur, uiro superstite,
10 cum habet etiam in matrimonio, quamuis carnali copula non consumato, ut no. in l. si donaturus. in §. 1. ff. de condi. ob cau. & in l. si ante nuptias. prope fi. ff. de solu. mat. & in l. nihil interest. ff. rerum amo. & in l. deo nobis. C. de episc. & cler. Bertr. latè consi. 229. nu. 1. uol. 2.

Additio 14.

Quod hęc auth. etiam in Germania seruatur, ut refert Zasi. in l. 2. in fin. princip. colum. 8. ff. de origin. iur.

Additio 15.

Quod si legatum factum sit mulieri, ita ut tempore mortis mariti inops non sit, nec cogat in opprobrium matrimonii mendicare, cessabit dispositio huius auth. nostræ, & iurium corporis unde sumitur, & fusius ut declarant Ferrariens. consi. 114. colum. 2. uolum. 1. & in simili dictum est supra addi. 11.

Additio 16.

Quod filius est nomen naturæ, non uir & uxor. l. tutelas. ff. de cap. di. Bal. in l. maximum uitium. C. de lib. præte.

Additio 17.

11 Quod licèt de quarta † text. iste loquatur, & in corpore unde sumitur, non est propterea qđ non sint etiam aliæ.

Nanque est una, quæ debetur in bonis curialis. l. sancimus. C. de sacrosan. eccle. & à simili de bonis arrogatoris. l. si arrogator. ff. de adop.

Alia in l. hac edictali. C. de lec. nupt.

Alia in l. fi. C. de repud.

Alia in auth. contra rogati. C. ad Treb.

Alia

Alia in l.fi.C.de suis & legi.
Alia in l.sed & si.in §.fi.ff.de iud.
Alia in §.fi.Insti.de uulg.& pup.subst.
Alia in §.fi.de suc.lib.eo.lib.
Alia in c.requisisti,de testa.
Alia in cle.dudum.de sep.& fusius,deniq; Aretin.in §.sed quia.nu.1.Insti.de fideicom. hær.& Alua.in c.1.in §.quamuis,de inuest.de re ali.fac. in usib.& glo.in c.Raynutius.de testa.

Additio 18.

Quod si debitum inductum sit ex causa necessitatis,ut hic,& in l.si cum dotem.in §.si pater.ff. sol.mat.semper relictum quid uidebitur ordinatum in dubio,animo compensandi, ex quo in necessitatibus nemo liberalis existit . l. rem legatam.ff.de adi.leg.Bal.pulchrè in l.si uxor. col.2. C.de bo.auth.iud.poss. & dictum etiam fuit supra,licèt aliis uerbis.

Additio 19.

Quod uirilis portio dicitur pro numero personarum,& sic in capita,non in stirpes. l.uirilis. ff.de leg.præst.l.2.ff.de su.& legi.l.1.§.nunc tractemus. ff.de tute.& ra.distra.l.reos. §.cum in tabulis.ff.de duo.re.l.t.§.nunc uideamus.ff.de cõiungen.cum eman.lib.cætera in lectu.& quidem latius.

SVMMARIVM.

1 *Lex si emancipati.C.de coll.est ualde difficilis,clauis tamen materiæ.*
2 *Emancipatio quid sit,& quæ requirantur,& quid filius emancipatus.*
3 *Filius suus & in potestate,quis sit.*
4 *Collatio multis modis capitur.*
5 *Collatio quo iure inuenta sit,& quare.*
6 *Regula 7.in materia,quodq; sit tantum inter descendentes.*
7 *Emancipationis,an hodie sit in totum sublata differentia,& patriæ potestatis.*
8 *Peculium multiplex est.*
9 *Ratio dubitandi,& decidendi in l.si emancipati.*
10 *Superfluum non est id, quod prius decisum erat, si clarius decidatur.*
11 *Emancipati nõ conferunt,sed quid in donatione uni facta à patre.*
12 *Emancipati an conferre teneantur hodie.*
13 *Emancipatus longo tempore priusquam alius, an conferre teneatur.*
14 *Emancipatio non cadit in matre.*
15 *Emancipatio est magnum patris munus.*
16 *Intestatum decessisse aliquem qui dicit, an probare teneatur.*
17 *Filius an præsumatur in potestate patris esse.*
18 *Filius an teneatur libros conferre sibi emptos studiorum causa,*
19 *Filius an expen.sibi factis à patre in studio conferre teneatur.*
20 *Primogenituræ ius, an filius conferre teneatur.*
21 *Primogenitura,an de consuetudine filius conferre teneatur,etiam si diuidi non potest.*

De collationibus.

Impp.Dioclet. & Maximian. AA. & CC. Onesimo.

L.Si emancipati.

ISta lex est ualde difficilis,ut testatur Odof.clauis tamen totius † mate-
1 riæ,inquit Bar.& Ias.hic: ideo operæpretium erit,pro solito more, ut plana facilisque reddatur, & claui hac ipsius intellectus aperiatur, aliqua ad euidẽtiam præmittere, & potissimùm ac primò,quod emancipatio est relaxatio patriæ potestatis co-
2 ram † iudice facta,quasi extra manum positio,siue manumissio.l.1.ff.si quis à pa. fue.ma.

In qua tria requiruntur,primò iudex competens ordinarius uel extraordinarius.l.fina.C.de emancip.libe. l.emancipari.ff.de adopt. l.etiam. ff.de man.uind.

Secundò quòd utriusque consensu fiat, quia nec pater inuitus cogitur emancipare, nec filius inuitus emancipari.§.fi. Insti.quib.mo.ius patr. pot.sol.l.non potest.ff.de adop.l.filiusfamilias. §.secundum uulgarem formulam.ff.de leg.1.Castren.consi.142.col.2.uol.2. & hoc regulariter. quoniam in quibusdam casibus pater cogitur de quibus in d.l.non potèst.

Tertiò scriptura l.in emancipationibus.C.de emanc.libe.sublata ueteri obseruantia, de qua in d.l.fi.C.eod.dixi ego in Enchirid. rerum singul. quidque sibi uelit uerbum rapisma ibi positum, estq; unus de casibus scripturam requirentibus, de quibus per glo.in c.1.de censi.in 6. & hinc intelligis quoque quis filius emancipatus dicatur.

Secundò præmitte , si de emancipatione non
3 constet,quod filius est in potestate patris † suus & necessarius hæres.§.sui.Insti.de hær.qualit. & dif.l.in suis.ff.de lib.& posthu.l.3.C.de pat.pot. dixi in l.qui se patris.supra,unde lib.quodq; præsumitur, emancipatio autem non, ut hic, & in l. si filius.ff.de prob.Cor.consi.204. col.2. uol.3. & consi. 208.col.3.eo.lib. & quod præsumatur in potestate, nouissimè probatur Insti.de pa.potes.pulchrè Boer.decisio.197.nu.2.par.2. est uerum quòd est præsumptio iuris tantùm,quæ admittit probationem in contrarium.l.antiquæ.C. ad Velleian.

Tertiò quòd uerbum collatio multis capitur
4 modis in iure,præcipuè † ut inquiunt Ias. & Deci.supra,in rubr.& Saly.hic in glo. fi. primò pro ea, quam faciunt scholares examinati dulciariis panibus, sacharo, & similibus.arg.in l.solent.ff. de offi.proconf.& in c.& si quæstiones, in fin.de Simo.& religiosi quando ieiunant, ut exemplifi

cat

cat Alb. in aureo alphab. suo, in uerbo, collatio.

Secundò adhuc pro disputatione scholarium & Doctorum de qua in l. munerum, in §. mixta. ff. de mun. & hono.

Tertiò pro reuisione processus, nequidquam desit, cum mittitur causa consultoribus, qui uulgo dici solet collacionatum fuisse, arg. in §. sancimus, in Auth. de his qui ingre. ad ap. deq; tribus his ét Bar. in rub. ff. de colla. bo.

Quartò beneficiorum ecclesiasticorum, q̃ à Papa, uel ab ordinariis conferũtur, cle. 1. de sup. neglig. præla.

Quintò munus de quo in tit. de præto. & hono. prætu. ibi, collatione, Gleba, claue, folli, & 7. solidorum functione lib. 12. quæ oia obiter quid sibi uelint declara. Gleba enim à prouincialibus prætoribus ipsis militantibus, muneris loco donabatur, ut annonæ caritatem uitarent: claue, ut in aedũdo, se facilem præberet: folle uerò, id est sacco ut auaritiam detestaretur, malorum omnium pestem, & solidorum deniq; septem functione, ut sese talem ostenderet, qualis numerus is est, omnium perfectissimus. de quibus etiam in l. 1. ibi nouit, colla. obligauit. C. de epi. & cle.

Sextò quandoque pro ea quæ fit annalium tributorum, ut i §. 1. in Auth. ut iud. si. quoquo suf.

Septimò pro diuisione lib. Auth. i nouem collatio. & dictæ sunt à colligendo, & congregando, quia sub se colligunt plures titulos: decima est in lib. feudorum, undecima in extrauagan. ad reprimendum.

Octauò & ultimò, quòd est propriæ rei contributio, quasi in communi latio, & communicatio causa diuidendi bona pro portionibus hæreditariis, de qua hic, & in l. illam. in §. fi. infra eod. & in l. 1. in prin. ff. de colla. bo. & in d. l. pater filium. ff. de colla. dot.

5 Quartò præmitte, quo iure inuẽta sit, † & quare ut hic per Bar. & Bal. & in rubr. supra laté. & dicetur etiam infra.

6 Quintò præmitte 7. reg. in materia, † de quib. per eundem Bal. in l. quoniam nou. ella, col. 1. C. de inoffi. test. inter quas hæc præcipua est, quod collatio sit tantùm inter descendentes, & ẽt ĩfra declarabit. interim firmat Bar. in d. l. pater filiũ, nu. 8. & Cor. consi. 188. col. 1. uol. 2. & consi. 105. * col. 2. uol. 1. & est opi. * communis, & indubitata, quod idem testatur consi. 272. col. 1. eod. lib. & nullo condito testaméto, ut per gl. hic, & hoc iure ueteri, auth. ex testaméto. supra co. & ideo inter transuersales, transuersalibus succedentes locum non haberet fm Ias. hic, qui plus dicit, & Boer. post eum, decisi. 302. ad fi. par. 2. qđ totus mundus ita seruat.

Sextò præmitte, quanquam hodie sublata sit differentia emancipationis & patriæ potestatis. §. si uerò, in Auth. de hæred. ab int. ueni. uerũq; sit quo ad succedendum ab intestato, qđ multæ

7 tamen quo ad alia † remanserunt differentiæ, ut ll. si. infr. eo. & ut infra loco suo quoq; dicemus.

Septimò & ultimò, quòd peculium, aliud est profectitium, aliud aduentitium, aliud castrẽse,

8 uel quasi, † & paganicum, de quibus per gl. Insti. per quas perso. ius nob. acq. & in l. cum oportet, C. de bonis quæ lib. ubi exempla clara, sed uolo scias, olim profectitium ab aduentitio distingui non cõsueuisse, quia quicquid acquirebat filius acquirebat patri. l. placet. ff. de acq. hær. hodie autem sic, ut per Bar. in l. 1. nu. 22. ff. de pecu. unde distingue tempora & concordabis scripturas, in quit glo. in l. 1. C. de accus. & in l. apud antiquos. C. de furt.

Dubitandi ratio in prima parte esse potuit, nã

9 in † ea dicitur, qđ emancipatus emancipato non confert, quia habemus cui ɔueniũt diffinitionis uerba, qđ eidem ẽt ɔuenit diffinitum. l. 1. §. do lũ. ff. de dolo. Bar. in l. 1. in prin. ff. de testa. sed diffinitionis uerba ɔueniunt filiis emancipatis, ut s. ergo & diffinitum, ergo tenebuntur conferre.

Sol. añs uerũ est, consequens falsum, ut infra.

Vel dic quòd licét uerba conuenire uideãtur, non tñ conuenit rõ, qđ ẽt suo loco ostendet. interim probatur in l. si filius. ff. de coll. bo.

Scđa dubitandi rõ esse potuit, quia inter fratres æqualitas seruanda est. l. ut liberis. ibi, æqua lance. infra eod. §. illud. i. in Auth. de trien. & se. ergo hac de re conferre debebant hic.

Sol. seruabitur æqualitas, si nõ conferant, nõ uoq; iure hoc considerato, quia ueteri collatio aliàs in æqũate tũ erat fundata. l. 1. ff. de coll. bo. Inq; eos liberos intelligi debet, inter quos locũ hét, sed inter emancipatos locũ non habet, ergo.

Et qđ æqualitas sit in non conferendo, declarat Bal. hic, col. 1. uel arg. reforma sic.

Si emancipatus nõ ɔfert emancipato, ergo nec suus suo, p locum ab æqualitate. consequẽs est falsum. l. ut liberis. infra eo. ergo & añcedẽs.

Sol. in æquiparatis non est similitudo, nec generis, nec rationis, igitur nõ obst.

Tertia est dubitandi rõ, q. si de quo minus ĩesse uĩ & inest, ergo & de quo magis. auth. multomagis. C. de sacros. ecc. sed minus inesse uĩ, qđ suus ɔferat emancipato, & tñ cõfert ut hic, ergo multomagis emancipatus emancipato.

Sol. uerum est arg. si inter minus & maius. rõ non possit diuersa assignari rõ: sed hic põt, quia maxima inæqualitas esset, si suus non conferret, emancipatus aũt oĩa, æqualitas autem in non cõferendo inter emancipatos, ergo.

Quarta est dubitandi ratio fundata in l. filiæ. supra eo. allegata etiam hic in gl. ubi dr ad lĩam, quod emancipatus emancipato confert.

Sol. confert profectitia, non aduentitia, ut di- * cunt oẽs. * & q̃uis tex. hic gñaliter loquaᵗ, ita tñ restringi debet, & una lex per aliam declarari, gratia uitandæ contrarietatis. l. non est nouum. l. sed & posteriores. ff. de legi. c. super quæstionum, in princ. de offi. deleg. l. 1. C. de inoffi. dot.

l.quique.§.1.l.quamuis.ff.de in ius uoc.

Quę sol.rñ non est uera, ut hic per glo. Bar.& Doct.dic igitur (ut aiunt) quod suus confert emancipato protectitia, quo casu d.l.filię loquit, emancipatus autem emancipato nihil, nisi ut infra.& ita trãsit etiam Vital.in tract.de colla.dcq; perso.confer.nu.20.

Quinta & ultima est dubitandi rõ in l.1.in §.fi.ff.de coniun.cum eman.lib. ubi emancipatus, nepoti emancipato pariter confert.

Sed pro sol.ad istud etiam dici potest ut sup.

Vel & melius, hæcq; est communiter approbata, ut dicunt Doct.hic, pſertim Bar.Bal.& Iaſ. qđ patruus emancipatus confert nepoti emancipato, non pp eum, sed pp alium in ptãte existentem, maxime quia in stirpem & non in capita succedebant & loco unius habebantur, siue erãt mẽbrum unum, coniunctione legali & naturali pp repręsentationem patris, & in hac parte gl. ſplicitè ac uirtualiter idem sentiens, erit expedita.

Rõ aũt decisionis est, quia cum vnus alteri iniuriam non faciat, nec eidem aliquid auferat (collatio enim ex æquitate ptoria fuit inuenta, qa faciebat iniuriam prætor uocando emancipatum ad successionẽ cum eo, q erat in ptãte, extraneũ & penitus incognitum.§.emancipatos, Instit.de hær.quæ ab int.desc.l.1.l.si filius.ff.de coll.bo.) ex quo uterq; erat emancipatus, & in eadem (ut aiunt) naui, consequens est ẽt, ut collatio non fiat. Et nr casus in d.l.1.in §.totiens.ff.de collabon.ubi locum habet qñ ille, cũ quo fieri debet, aliquo afficitur incommodo, sed emancipato utroque, unus alium incõmodo non afficit, ergo.

Dubitandi rõ in secunda parte, qđ emancipatus cum fratre suo, qui erat in potestate patris, mortis tempore, conferre tenet, esse potuit, quia extraneus est.d.§.emancipatos, Insti.de hær.quę ab inte.desc.argu.in l.1.in §.extraneum.C.de rei uxo.act.sed inter filium & extraneũ collatio locum non habet, ut diximus in euidentialib. post Bal.in l.qñ nouella.C.de inoffi.testa.nouissimè glo.& Bar.hic, & probatur in l.fi.C.cõia utr.iud. & in §.illud, in Auth.de trien.& se.ergo nec emãcipatus tenebitur conferre.

Sol.non est oĩo extraneus, ut dicebat hic Pau. ideo non ab re sibi legitima debet, & facit qđ dr in l.iura sanguinis.ff.de reg.iur.& in l.ius agnationis.ff.de pact.

Vel & fortè melius dicamus, quod à ptore cognitus, non amplius extraneus est, & consequenter, quod ad collationem tenebitur, arg.in l. Titia Seio, in §.usuras.ff.de le.2.& in l.posthumus, in §.fi.ff.de inoffi.testa.& in l.meminimus.C.de legi.hæred.sublata amplius differentia emancipationis & patriæ potestatis, ut dixi supra, & nõnihil etiam Bar.hic in fi.

Secundò dubium faciebat tex.in l.fi.ff.de col. dot.ubi ad literam dicitur, suam hæredem nõ cõpelli ad conferendum cum fratribus, ergo nec emancipatus cum suo, & in potestate retento, argu.in l.fi.ff.de leg.3.

Sol.non cõpellit, qa contenta dote, abstinuerat à pris hæreditate, & ideo arg. à ɔrio non concludit, quia si pro rata uoluerit admitti, cõferre tenebit, & compelli poterit, ergo & emãcipatus.

Tertiò dubium faciebat tex.in l.1.in §.totiẽs. ff.de coll.bo.ubi ad lram quoq; dr, qđ emancipatus non confert: ibi, emancipatum conferre non oportet, & ibi dicendum est non esse cogendum ad collationem.

Solu.non ɔfert, quia iudicium pris meruerat, nec qđq amplius nãciscebat, q ei pr dederat, nec incommodo suum afficiebat, ut ibi dicit Bar.& sunt uerba formalia tex.ac ratio legis.

Quartò dubium faciebat tex.in l.ut liberis, in §.fi.supra eod. ubi nec adhuc decisum est ipsum ad collationem teneri.

Sol.id uerum est in simplici donatione, post emancipationem facta, id prius non acto, qa non ɔfert.l.illud.§.fi.C.eo.Bal.in d.l.qñ nouella.& ĩ simplici donatione id prius non acto dixi, quia si fuisset remuneratoria, multominus conferret, ex quo non est mera donatio.l.Aquilius Regulus.ff.de donat.

Quintò & ultimò dubium faciebat text.in l. pr filium.ff.de colla.do. ubi emancipatus ppria bona non confert, nec filia dotem.

Sol.illud ideo est, quia diuerso iure ueniebãt, emancipatus ex testamento (à patre.n. fuerat institutus) filia uerò, & soror ipsius ab intestato, ex quo exhæredata partem hæreditatis abstulerat, ut tex.dicit ibidem, & in l.seq. ut locum aũt habeat collatio, requiritur qđ eodem iure succedant, ut in simili dicimus in iure accrescendi.l. sed cum patrono.ff.de bo.pos.ergo.

Est uerum qđ hodie secus est, authẽ.ex testõ, supra eo.& Cy.& Ro.hic, & ad propositũ rõ est, quia ɔferentes in ipsa collatione ɔiungi debent, in diuersis iurib.aũt ɔiunctio nõ cadit.d.l.sed cũ patrono, ergo.& tradit ẽt Bar.hic, clarius Bal.in rub.supra eo.in prin.& facit ẽt illud Deuter.22. non arabis in boue & asino. Item aliud sceptrũ aliud plectrũ dixit Stratonicus, Cytharędus, cum Ptolemæo contendens, de Cytharistria.

Ratio autem decisionis est, quia ut dicebam supra, conuenit æquitati, si iniuriam facit suo, quippe quod erat incognitus, & tamen à prætore habilitatur, ut sua quoque conferat, si appetit paterna.d.l.1.in princip.ff.de collat.bono.l.1.§. fin.ff.de coniungen.cum emanci.lib. (quicquid enim acquirebat filius in potestate, acquirebat patri.l.placet.ff.de acquir.hæred. l.1. ff.si quis à pa.fue.ma.emancipatus autem sibi) & hac rõne ille conferre non debebat, & tamen confert, ergo & emancipatus.

Scđa potuit esse rõ, qa si emancipatus emãciparo non ɔfert, ex quo unus aliũ incõmodo non afficit, æquè conuenit, ut conferat suo, quia (ut dictum

dictum est) prætoris recognitione, ipsum incõmodo afficit, d. §. totiens.

Tertia & ultima, quia si relevatus est in hoc, ĩ alio debet gravari. l. eum qui. ff. de iureiu. arg. in l. sm naturam. ff. de reg. iu. aliàs cũ fraternitas, se ad instar societatis habeat. l. verũ. ff. pro socio. societas Leonina diceret, & malè. l. si nõ fuerint. §. Aristo, ff. eo. & q̃q̃ istud qđ hic dr̃ in q̃pluribus locis olim esset decisum, de quib. ĩ. & dicat Imp. in §. quib. in 1. Cod. consti. non simile, nec ɔ̃rium reliquisse, non ꝑpea redargui debẽt auctores hu

10 ius legis, qm̃ tituli diversi sunt, † ut dicit Butr. in c. significatibus, col. 2. de lib. obl.

Et quia non dicitur superfluum id, qđ prius decisum erat, si clarius decidat. l. si. ĩ fi. C. de pac.

Et quia conqueri quis non debet, si voluit legislator, nos declarando instruere, inquit Ioã. de Ana. in rub. de homic. in prin. & est arg. in l. hęredes palam. in § sed si notam. ff. de testa.

Modò ex isto tex. notandum est, ꝙ filii emancipati non conferunt, seu qđ inter emancipatos non habet locum collatio, rõnib. ĩ. dictis, nec dubium habet.

11 Et limitatur in donatione uni facta à † patre, de cuius hæreditate agatur. l. 1. à sensu ɔ̃rio, sup. eo. Old. consi. 138. nu. 6. namq; dicit text. qđ collatio non fit, si pater non cavit vt fiat, ergo à ɔ̃rio sensu, si cavit supremis iudiciis, hoc est in testamento secus, & dictum fuit supra, & meo quidẽ iudicio, non aliter dici põt, qm̃ disponat testator & erit lex, inquit tex. in § disponat, in Authen. de nup. l. in condõnib. primũ locum. ff. de cõdi. & de.

Et adhuc verum est istud novissimo Auth. iu

12 re, non hodie, † & erit sublimitatio ad supradicta, quoniam & ab intestato & ex testamento fit collatio, quãquam testator non dixerit. §. illud, in Auth. de trien. & sem.

Verum in terminis huius legis, quæritur, qđ si unus ex istis fratribus, longo tpe priusquã alter fuisset emancipatus à patre, tenebitur ne hoc

13 casu † conferre? Rimin. & Deci. hic, tenuerunt qđ non, moti, quia tex. noster generaliter loquitur, & consequenter est generaliter itelligẽdus, dato quod maior ratio sit in uno quàm in alio, vulg. l. §. quod autem. ff. de aleato. cum si.

Secundò, quia nullibi hoc iure cautũ reperit, unde si lex non dicit, nec nõs dicere possumus. §. cum igitur, ver. sin aũt, in Auth. de non elig. sec. nub. l. si verò. §. de viro. ff. sol. mat. l. si servum. §. non dixit prætor. ff. de acq. hær.

Tertiò, quis si emancipatus cõferũsuo, ut hic, & in l. 1. ff. de coll. bo. non æquè conveniť, ut cõferat emancipato, etiam si ante alterum lõgo tpe fuerit emancipatus, aliàs unus casus ab alio non distingueretur, haud dicendum. l. tertia. ff. de militã. testamen.

Quartò, quia satis est, quòd tempore mortis patris, & quo de collatione agitur, reperiantur emancipati, qualitas enim adiecta verbo, debet intelligi secundũ tempus verbi. l. in delictis. §. si extraneus. ff. de noxal.

Quintò, quia imputandus nõ est ille, qui passus est emancipari multo tempore ante, ex quo sciebat ad collationem compelli non posse, arg. in l. sicut, in §. non videtur. ff. quibus mod. pi. vel hypothec. sol.

Sextò adde tu, quia si aliquo casu emãcipatus emancipato confert. l. 1. §. si. ff. de coniungen. cũ emancip. lib. & ut supra, in figuratione casus, nõ tenebitur regulariter, nec inter eos locum habebit collatio. l. quæsitum. §. denique. ff. de fun. ist. l. ius singulare. l. quod verò contra. ff. de legi. & ita communiter * tenetur.

Tamen cogita tu, si contrarium dici possit disputando, qm̃ collatio in æquitate fundata est. l. 1. ff. de colla. bo. æquitas aũt suadere uř, qđ iste ad collationem teneatur, ex quo poterat non emancipari, sed remanere in familia, & nihilominus emancipari voluit & passus est, quasi studio sẽ, ut sibi acquireret & non alteri, & malè, nimirum igitur si conferre debet, arg. in l. 1. in §. 1. ff. simul. ven. no.

Nec obst. contraria, non primum, qs esto qđ lex nr̃a generaliter loquatur, ad id tñ quod rõnis est, restringi debet. l. quique. §. 1. l. quãvis. ff. de ĩ ius voc. sed rationis est, ut conferat, quemadmodum dixi, ergo.

Ex quo tollitur scd̃m, quia licèt lege, & iure cautum non inveniatur, invenitur tñ ratione decisum prædicta, & sufficit. l. scire oportet. §. sufficit. ff. de excus. tut.

Non obst. tertium, quia verum est antecedẽs & consequens, sed dicam fallere, si unus sit ante alium emancipatus longo tempore, ut hic, quia tunc conferre tenebitur.

Non quartum, quia rursum fallit regula, si resultet absurdum, ita Bar. in l. ex facto, col. 1. ff. de vulg. & pup. subst. sed hic resultaret, quia nõ debebat studiosè q̃rere ad fratris damnum à patre emancipari, ergo nõ erimus in casu regulę, quod satis sit tempore mortis ipsum esse unà cum fratre emancipatum.

Non quintũ, quia imò imputandus est, & arg. retorquebiť, qm̃ sciebat si nõ fuisset emãcipatus posse ad conferendũ cõpelli, ergo obesse hoc ipsum sibi debet, ut teneatur, arg. ĩ l. in fundo. ff. de rei vendic.

Non denique & ultimum, quia dicam etiãnũ verum esse, si regulam intelligamus in emancipatis, æqualiter & uno eodẽq; tpe, non si unus longè ante alterum fuerit emancipatus.

Et erit limitatio ad primũ dictũ tex. nr̃i hic, tñ à cõi opi. aliàs non est recedendum, & observandum adhuc in tex. isto, qđ cum mysterio dicitur, Si emancipati vtrique fuistis à patre, qm̃ eman-

14 cipatio in matre considerabilis non est, † ex quo nec filium habet in potestate. §. fœminæ, Insti. de adop. Bal. in l. si. in fi. C. qui & adver. quos.

Ex hinc est, quòd præteritio matris, hac rõne
loco exhæredationis habetur. l. illud. §. ad testa-
menta fœminarũ. ff. de bo. po. contra tab. qđ que
ob id filio pupillariter non substituit, ut not. in
l. 2. ff de uulg. & pu. subst. l. si mater. ff. eo.

Et ad idem, qđ licèt aliàs emancipatio nõ præ
sumatur, nisi probetur, quia consistit in facto, & fa
cta non præsumantur nisi probentur. l. qcũque, in fi.
ff. de Publ. ac. uo. in l. sciendum. ff. de uerb. ob. &
habetur hic etiam in secunda parte text. & in l. si
filius. ff. de prob. psumetur tñ, si filius seorsum à
patre habitauerit decennio. l. 1. C. de pat. pot. l. si
cum fideicommissaria libertas. §. Aristo, ff. q & à
quib. Bal. in l. post mortem, ad fi. ff. de adop. & in
l. 2. C. si aduer. rem iud. & ita declaratur text. in l.
3. ff. ad Maced. Bertr. pulchrè consi. 195. num. 2.
uolum. 1.

Et quia æquiparatur morti aliàs, quæ nec pari
ter præsumitur, nisi probetur per famã & ex con
iecturis, & p testem dicentẽ, vidi eum sepeliri, ex
quo nemo sepelitur uiuus, ut inquit Bal. in c. qm
frequenter, in §. si uerò. nu. 2. ut lite non cont. &
in c. cum causam, nu. 27. de testi. ergo nec emãcipa
tio nisi d. casu, & qđ æqparetur morti tradit idem
Bal. in l. 2. in prin. C. famil. erc.

Vltimò obseruandum est, magnum munus es
15 se filio † emancipari pp patriam ptãtem, q̃ inæ-
stimabilis est. l. filiusfamil. §. secundũ uulgarẽ. ff.
de leg. 1. & ideo errant notarii qñ dicunt, qđ pr̃
in præmium emancipationis donat filio, ex quo
filius debet patri, non pr̃ filio rõne prædicta. l. n.
§. nec castrense, & ibi Bar. nu. 11. ff. de colla. bo.
tradit Bal. in l. cum oportet, in §. cũ aũt, in princ.
C. de bonis quæ lib. p illum text. Alex. consi. 21.
col. 3. uol. 3. & adeo magnum munus est emanci
patio, ut tex. in d. § cum autem, ipsam libertatem
appellet. nec etiã de te filius posit, etiam si nellet,
in integrum restitui. l. non oĩa. ff. de min. sed bñ
simulationis exceptio opponi, ut ego aliqñ con
sului, ad excludendum eum à beneficio statuti,
de iure congruo loquentis, qa interdum pr̃ stu-
diosè & simulatè filium ipsum emancipat, & de-
clarat idem Bal. in loco prælle. & est tex. in l. 1.
in §. is quoque. ff. de colla. bo.

Scđò notandum est, qđ qui dicit aliquem in-
testatum decessisse, i. sine testamento (multis. n.
modis qs sic mori dicitur, de quibus in l. 1. ff. de
16 suis & leg.) debet probare, † & negatiuã quidẽ
hanc secundum Ro. quippe qđ est fundamẽtum
intentionis ipsius, ut per Bar. in l. in illa. ff. de uer
bo. obl. Dec. & alios hic latius. & ideo qui mu-
tuat officiali ciuitatis, & agit contra eum, debet
probare, qd non uertit pecuniam mutuatam in
utilitatem ipsius. ita Bar. consi. 94. col. 1.

Et qui dicit hæredem non obseruasse uolun-
tatem defuncti, & sic incidisse in pœnam authẽ.
hoc amplius. C. de fideicom. debet id probare pa
riter, ut idem Bar. declarat consi. 137. col. 2.

Et cum teneatur maritus præstò esse, & uoca
re medicos, uxore ægrotante, ne lucrum dotis p
dat, & dicat quis istud non fecisse, qđ (iteratò di
cam) probare debebit. l. si ab hostib. §. si uir, &
* ibi no. * oẽs. ff. sol. mat. latè Corn. consi. 123. co
lum. 2. uolum. 1.

Tamen Ias. sentit ɔtrium, & Cuma. ante eum in
hoc, & rõne quidem ɔcludenti, qua tolletur mo-
tiuum Ro. Decii & aliorum, quia, s. constare qd
dr̃, eo ipso qđ non probatur contrarium (est ue
rum qđ formaliter arguit idem Cuman. quã Ias.
ut per eos, apparebitq; ex his quæ nunc dicam)
si non probetur igitur, nec cõstet testm̃ factũ fuis-
se, uerum erit dicere, patrem intestatũ decessis-
se, & sic psumptionem habebit pro se, qui istud
dicit, nec probare intentionem suam aliter tene
bitur. qđ ex eo ẽt ostenditur, quia ad uerba hic
in tex. posita, nec ullum testm̃ relictum, uerbum
subauditur, fit. quo (ut dixi) non ostenso, nõ a-
liud arguitur, nisi (iteratò dixerim) intestatũ de
cessisse. Placetq; mihi opi. hæc, pro qua facit ẽt
tex. tritus l. 2. ff. de prob. ubi ei qui dicit, incũbit
onus probandi, non ei qui negat. & maximè, si p
negante (ut adhuc dictum est) sit psumptio, qđ
no. etiam in d. l. in illa. & in l. hoc amplius. ff. de
uerb. obl. & qđ uerbum fit, debeat suppleri, non
mirum, ex quo oratio imperfecta est. l. oratio. ff.
de sponsal. & figuratus loquendi modus, quem
aposiopesim, seu eclipsim uocant.

Nec subsistit (ut idem Dec. inqt) quòd posset
melius probari ex præcedẽti uerbo fuerat, & qđ
supplere aliud uerbum sit diuinare, quia replica
bitur figuram esse, ut supra, quã ipse ignorauit.

Et quia dictum uerbũ fuerat, refertur ad illa, ĩ
potestate mortis tpe, procedentia, ut par est, &
uerisimile quidem, iuxta no. in l. si idem cum eo
dam. ff. de iur. om. iu. & in l. talis scripturæ. ff. de
leg. 1. Et inconuincibili ratione probatur Cum.
& Ias. opin. quia uerum est qđ negatiua probari
debet, qñ est fundamentum negantis, ut dicebatũ.
sed fallit qñ super affirmatiua eius qđ negatur,
requiritur scriptura, & hoc ideo quia præsum-
ptio est qđ id factum non fuerit, ex quo scriptu
ra non apparet, usque adeo ut transferat onus p
bandi in aduersarium. c. bonæ. 1. & ibi Abb. col.
6. de elect. qui ita ẽt dicit in c. sicut, col. fi. de re
iudi. post Inno. in c. sup his, de accus. tradit Bar.
Pau. Cast. & alii in d. l. in illa. Cassiodo. in reg. can
cel. decisi. 5. nu. 3. sed hic scriptura testamenti
requiritur, ergo aliquem intestatum decessis-
se dicens, non probabit, seu id probare non te
nebitur.

Tertiò notandum est ibi, teq; emancipatũ p-
batum fuerit, suppleri debere (ut hic per glo.) à
fratre tuo, in ptãte existente, quia uerba ista rela
tionẽ habent ad illa paulò supra dicta, si uñt fra-
ter tuus. & amplius, qđ filius in dubio psumitur
17 esse in potestatẽ patris, † nisi probetur emancipa
tus, ut hic dicit Fulg. Rom. Alex. & Ias.

Et probatur in l. si filius. ff. de proba. ubi si pa

ter

ter dicat filius esse in potestate sua, sibique ob id obtemperare debere, ipse autem neget, quod se emancipatum docere debebit, ex quo pater ꝓ se præsumptionem habet, quæ iuris est, quæq; trãsfundit onus probationis in filium, vt s. dictũ est, & de quo aliàs Insti. de pa. pot. in prin. & in l. nõ omnes, in §. à Barbaris. ff. de re mili. & in l. 2. C. q. te sta. fa. pos. & in l. 1. ubi glo. ff. de excep. & hinc dicebat etiam Ang. in l. sed & si, quam legit cum l. hæres institutus, ad fi. ff. de acq. hær. quod si iudicium allegetur nullum, ut pote gestum cum filiofamilias, non habente legitimam personã stan di in iudicio. l. fi. §. necessitate. C. de bonis q̃ lib. id satis erit ad uictoriam reportandã, ex quo habet præsumptionem pro se, allegans, & transfundit onus probationis in filium, fuisse emancipatum à patre, & eo quidem modo factum sui iuris uel decennii lapsu, uel consuetudine, ut in regno Franciæ, uel tutela. l. 1. & ibi glo. Bart. Ang. & Saly. l. si cum fideicommissaria libertas. §. Aristo. ff. qui & à quib. l. si solennibus. & ibi Pau. Castren. ad fi. C. de fid. inst. tradit Ioã. Fab. in l. 1. C. de bon. mat. & in l. non sine. C. de bonis quæ lib. plenè Boer. decisio. 197. nu. 2. par. 1. l. si superstite. C. de dolo, & no. (singula singulis referendo) in l. si infanti. C. de iure delib. probatur ẽt filium in potestate patris præsumptione iuris fuisse, q̃a non est uerisimile patrem ipsum emancipasse, sacra enim est patria potestas, & inæstimabilis. l. filiæ licet. infra eod. l. filiusfamilias. §. secundũ uulgarem formulam. ff. de leg. 1. non ea ratione, q̃a quicquid acquirit filius patri acquirit, ex quo id uerum est iure ueteri. l. placet. ff. de acq. hær. nõ autem nouo. l. cum oportet. C. de bonis quę lib. sacra igitur, & inæstimabilis est, quia castigat pater filium, ducitq; eum Præsidi dicturo sententiã, ut pater ipse uoluerit. l. 3. C. de pat. pot.

Et quia non modò iure ueteri sibi acquirebat d. l. placet, uerum etiam poterat ipsum occidere. l. in suis. ff. de lib. & posthu. & uendere etiam necessitate famis. l. 2. C. de pat. qui fil. distr. unde uidemus, qđ nec iudicium regulariter inter patrẽ & filium esse potest. l. lis nulla. ff. de iudi.

Nec pater in ius uocari, nisi uenia impetrata. l. quique. §. 1. ff. de in ius uoc.

Neque cum alio actio institui absque patris consensu. l. fi. §. necessitate. C. de bonis quæ libe.

Nec contra patrem agi actione de dolo. l. nõ debet. ff. de dolo.

Nec aduersus patrem peti rest. in integ. l. cum apud. C. qui & aduer. quos.

Nec testamentum condi à filio, etiam si pater consenserit. l. qui in potestate. ff. de testa. ergo necessariò (ut diximus) probare tenebitur, se emãcipatum fuisse, uel aliter liberatum à nexibus patriæ potestatis, aliàs pręsumeretur emancipatio, non dicendum, ut supra, & ut inquit etiam Ias. quia facti est, & solum ea q̃ sunt iuris præsumuntur, ut patria potestas. l. 3. C. de pat. pot. & ita cõ- * muniter * tenetur. intelligendo semper uerum in subiectis Ro. Imp. qm̃ aliàs secus, ut in Gallia, ubi parentes nõ habent filios in potestate, & est glo. Insti. de pat. pot. in prin. quam extollit idem Ias. in l. moribus, col. 5. ff. de uulg. & pup. substi.

Nec Longobardorum iure cognoscebatur patria potestas, ut testatur Odofr. in l. si uxor. C. de cond. inser. nonnihil in uarieta. Bar. de pa. pot. in prin. & ita foret transeundum.

Tamen aduertendum est, quia omnino aliqua obstare uidentur, & potissimùm istud, de quo ꝑ Bar. cons. 42. qđ non simpliciter filius ꝓsumatur esse in potestate pr̃is, ex quo hoc ipsum pendet à matrimonio. l. nam ciuium. ff. de his q̃ sunt sui uel àlie. iu. & Insti. de pat. pot. in prin. matrimonium autem non præsumit̃ nisi probet̃, quia est facti, ergo nec ẽt qđ filius sit in potestate. l. quis. ff. de precar. (Bart. enim & alii nihil allegãt) ubi idem iudicamus de eo qđ ab aliquo pendet, qđ de eo à quo pendet.

Secundò obst. tex. in l. si uxor. C. de cond. inser. ubi si ostendatur, filiam nuptiarum t̃pe, in potestate patris fuisse, fideicommissum sibi relictũ cũ nupsisset, acquiritur patri, ergo non pręsumetur esse aliàs in potestate, nisi probetur. & pondera quod uerba sunt conditionalia, per monosyllabam si. l. 1. & ibi Bar. ff. de cond. & demõ. quodq; præcisè seruari debent. l. qui hæredi. l. Mæuius. ff. eo. imò quòd sunt cõditionalia legis, quodq; tunc solemnitatem non leuem importare uidentur. l. prætor. ff. de colla. bo. Bal. in auth. matri & auiæ. col. 1. C. qũ mul. tu. offi. fun. Ias. in l. 2. in §. quod diximus, col. 2. ff. si quis cau.

Tertiò obst. tex. in l. Titia. ff. sol. ma. ubi diuortio facto, inter patrem & filium erat contentio, quia ipsa se matremfamilias dicebat, pater uerò esse in sua ptãte, ad effectum agendi pro restitutione dotis, dubitabatur qđ iuris. & breuiter dicit I. C. patri denegandam esse actionem, nisi probet patriã ptãtem, sicuti denegaretur, si hoc idẽ constaret, qđ maximè notandum est, & sic iura ista oĩa, & text. in d. l. si filius, pro cõi allegatus, pugnare uidentur.

Quartò facit, nãq; uterq; affirmat, unus fratrem emancipatum, alius qđ imò erat in potestate, ergo sicut ille debet probare emancipationẽ, ita hic probabit patriam ptãtem. l. 2. ff. de proba. & sic ẽt seruabit inter eos æqualitas, arg. in l. pendẽdæ. C. de temp. in int. resti. pe. & in l. ut liberis. infra eod. & dato qđ is qui est ĩ potestate neget ultimo loco, quia negatiua tñ est fundamentum intentionis ipsius, probari debet, ut dicebam, in 2. no. supra post Bar. & Docto. in l. hoc genus, & in l. in illa. ff. de uerb. obl.

Quibus tamen facilè à prima opin. non recedendo, & recentiorum philateriis prætermissis, rñderi põt. & dici ad primum, qđ esto qđ matrimoniũ sit facti, & ab eo pẽdeat pr̃ia ptãs, r̃õ ꝑ pea seqũ qđ ea hmõi sit, qđq; debeat probari, quia

matrimonia communiter & publicè contrahuntur, usque adeo ut filius ex iullis nuptiis quoq; natus præsumat,ut dicunt Ferrarien. inq; materia probatoria,argu.frequens est & probabile.l. neque natales.C.de prob.l.nō hoc.C.unde leg. Cor.consi.1c.col.2.uol.1.imò utile in iure inqt Bal.in c.1.in §.uasallus,in priu. si de feu.fue. cō. inter do.& agn.in usib.& maximum consil.253. uol.2.& in d.l.Titia.col.1.

Ad secundum uerò,ostendi eo ipso,quod cōtrarium non probatur,ut diximus in 2.not.aliàs pugnaret iste tex.cum tex.d.l.si filius.

Ad tertium eodem modo respondetur, ut ibi docet Alb.& Ang.eo ipso scilicet, ꝓbari statim quod pater probat ipsam filiam legitimam, quo probato,patria potestas statim probata est, qm (ut dixi) præsumitur.

Ad quartum non esse uerum ex supra dictis, ex quo stant illa simul,quod emancipatio probetur,& non patria potestas,dictumque de æqualitate seruanda uerum esse in succedendo & confetendo,non in probando, & ita loquatur text. in d.l.ut liberis.

Ad ultimum autem, fallere id si pro negante sit præsumptio,ut s.& uerè opi.* communis negari nō potest,& nouissimè, quia in lege nostra pariter uerba sunt conditionaliter prolata,respectu tamen filii emancipati tantum, ergo non existentis in potestate, quia habuit pro constanti patriam potestatem præsumi,argum.in l. qui testamento.ff.de testam.

Verum adhuc obstat tex.ut nihil intactum relinquamus,in l.ab ea parte.ff.de prob.ubi negās emancipationem probar.

Sol.negabat ibi rectè factam,igitur uimirum, si probare tenetur,& tex.claré hoc ipsum dicit. & ex his textualia expedita maneant, imò quod nec in glo.nec in apparatu Bart.insistendum est, quo iure fuerit introducta collatio, quo petat, quādo locum habeat,& quomodo fiat, ideo dic ut per eundem Bar.satis clarè loquentem, & clarius in l.pater filium,citatum etiam supra,ff. de colla.dot.pro absoluto habentes,quod hodie generaliter inter descendentes habeat locum ex testamento uel ab intestato,quodque aduētitia nō conferantur,sicuti nec castrensia uel quasi.l.6.§. eod.idem Bart.in locis præalleg.hic, nu.3. In d. l.pater filium. nu.4. & in l.1. in §. nec castrense, ff.de colla.bon.

Sed tamen de aliquibus non ab re,& ad materiam dubitare contingit,namque certum est(ut dixi) quod aduentitia non conferuntur, sicuti nec castrensia,uel quasi, tum quia istud constitutionibus cautum est, tum quia non quæruntur patri,ut olim.l.fin.infra eod.l.1. C.de bon.mat. l.cum oportet.C.de bon.quæ lib.profectitia fic. l.ut liberis.s.eo.Bar.in locis præalle.

Et primò,quid in libris,emptis filio studiorū gratia,eique traditis (an ius collationis quoque transmittatur ad hæredes,non tango:dic ut in d. l.1.in §.ibidem,ubi Bar.& alii, ff.de colla.bon.)

18 debent ne conferri? idem Bar. in d.§.nec castrē. se.nu. : tangit istam q.& in tracta.de duob.frat. colum.4.& Bal.in l.1.in pen.col.ff.sol.mat. & in l.Macedoniani.C.ad Macedonian. & consi.347. & Paul.Cast.consi.242.col.1.& 2.uol.2. & Alexan.in l.si donatione, col.8.ubi & nos multa. §. eod.& Cum.consi.28.col.2.& Por. Insti. p quas perso.nob.acquir.in princ.col.3.& alii quos breuitatis gratia non refero.

Et breuiter uideretur dicendum (præsuppono enim (ut dixi)quod sit scholaris,nō Doctor, quia conferri non deberent, eosque præcipuos haberet,quasi peculium castrense, ut tradit Bar. in d.§.nec castrense,not.in l.filiæ licèt. infra eodem. Item quod non habeat modum emendi, ut per Bald.in authen.ex testamento. supra eodem, quia si haberet uiderentur donati. Et quòd pater sit diues,quia si pauper & plures habeat filios, conferri deberent, secundum eundem Bald.in d.l.1.ff.solu.matr. & ipse scholaris suus,quia si emancipatus,utique adhuc conferēdi non essent,ut not.in d.auth. ex testamento, & in d.l.filiæ,& qđ ante patris obitum absoluerit studium quia aliàs secus,ut per Barto.in d.§.nec castrense.) non teneri,neque esse obligatum ad conferendum d.libros sibi traditos à patre,& potissimùm quia uidetur casus in l.quæ pater.2.eū ibi no.ff.fam.ercis.ubi ad literam dicitur, quod quæ pater studiorum causa filio peregrè agenti subministrauit in portionem eius,computari nō debet:hec istud ipsum propter pietatem paternā inquit Iurisconſ.patitur æquitas. & pondera qđ dixit studiorum causa,quæ publica est. l. 1. ff.so lu.mat.item peregrè agenti,auth.habita.C.ne fi. pro pa.& propter pietatem paternam.l.fin.C.de cura.fur.l.isti quidem.ff.quod met.cau.& quod deuique æquitas non patitur.l.in summa.§.item Varus.ff.de aqua plu.arc.

Secundò uidetur casus in l.filiæ.C.eod.fa.erc. ubi pariter dicitur, quæ comparauit pater noīe filiæ,sibi præcipuas,adiudicari debere.

Et ad idem ac tertiò in d.§.nec castrense, qđ dignitatis uoīe datur filio à patre,id præcipuum sibi esse debere, sed scholaris habet dignitatē. d. auth.habita.arg.in c.quanto.de magist.ergo.

Quartò, quia libri legales æquiparantur armis,ut in proœ. Insti.in princ.& in l.2.C.de nouo Cod.confir.& in l.sancimus.C.de aduo.di.iu. arma non conferuntur.l.si filiusfam.C.fa.erc. ergo nec libri,tradit Cy.in d.l.filiæ ad fi.

Vltimo quia traditi,donati uideñ,ex quo est pr ut dixi supr.& nouissimè est arg.in l.Procula. ff.de prob.& limitatio hoc casu ad ea q̄ not. in l. cū de indebito.ff.eo.uerū donatio ꝯfirmat morte,ergo ꝯferri non debent. l.donationes in cōcubinam.§.pater.de don. Bal.in l.quoniam nouella,col.1.C.de inoffi.testa.Bar.in d.§.nec castrense,

c,nu.2. & in d.tracta. de duob.fratr.col.4. Caſtren. conſi.præalleg.242.col.2.uol.2.& eſt cõmunis *opi.& ita ob id foret tranſeundum.

Tamen Bal.in d.l.1.col.pen.ff.ſolut.matri. & in d.l.Macedoniani.C.ad Macedonia. tenuit contrarium,motus,quia emit pater ex quo neceſſaria tenebatur,imò quod officio iudicis ad id cõpelli poterat,ut nota. in d.l. Macedoniani. ergo conferentur,quia ita etiam ipſe uoluiſſe præſumitur,& debiti ſolutio potius erit,quàm donatio,quia in neceſſitatibus nemo liberalis exiſtit. l.rem legatam.ff.de adi.lega.

Et in ſimili ita etiam dicit in l. ſi cum dotem. in §.ſi pater. ff.ſolu.matr. Eſt uerum,quod fratres æſtimatione contenti eſſe debent,quia ſicuti militi arma non auferunt, pari modo non debent auferre libri ſcholari, ſicuti nec doctori ut inquit glo. in l.nepos Proculo.ff.de uerbo.ſign. quam ſingul. dicit Bal.in uerbo , ſcholaris,Marga.nu.1.hoc caſu enim agitur de intereſſe ſingulari,deque rebus in quibus cadit affectio, ut no. in l.unica,C.de ſenten. quæ pro eo quod inter. & intellige ſano modo aſſumptum, quod teneatur pater,& compelli poſſit ſi filius ad ſtudia ſit aptus , quoniam naturalibus ingeniis conuenire debent,aliàs non,ex quo perditur ſumptus,oleũ & opera,ut ſutoris cornus aliàs dicebat, Cæſare tranſeunte, factumque eſt iam trito ſermone prouerbium,& no.in d.l.Macedoniani.

Secundò probatur,quia(ut dicebam ſupra) ſi ſit emancipatus , conferre non tenetur, ut inquit Bar.in d.tract.de duob.fra.ergo ſecus ſi ſuus,argu.in l.cum prætor. ff.de iudi.& in c. nonne.de præſumptio.

Tertiò probatur, quia traditio hæc,quæ uim donationis habet , eſt ob cauſam facta , ut ſtudiis bonarum artium operam nauet , donatio autem huiuſmodi cõfertur.l.ut liberis.l.illud.infra eo, ergo & libri.

Quartò probatur per text.in l.ſi donationem. infra eo.ubi,fundus dotatus filiæ in poteſtate patris conſtitutę,conferri debet,ergo & libri pariter cum declaratione tamen,ut ſupra.

Quintò,& ultimò, quia aut expreſsè ſunt ſibi donati,aut non, primo caſu cõferuntur. d.l.ſi donatione.d.l.ut l.ut liberis,& pari modo ſecundò quia non eſt ueriſimile in dubio quod pater uoluerit præiudicare aliis fratribus & filiis ſuis, argu.in l.ſi filiæ.ff.de lega.3.maximè,quia inæqualitas eſt diſcordiæ cauſa,ut no.in l.cum oportet. C.de bonis quę lib.& nihil eſt quod magis optet pater,quàm pacem,& concordiam inter fratres, cuius forma,& materia eſt æqualitas,inquit Bal. in rub.ſupra.& col.2.l.cum pater.§.dulciſsimis. ff.de lega.2.

Quibus tamen non obſtantibus à prima opinione recedendum non eſt,tum quia communis, tum,quia ſcholaribus fauendum eſt , & licèt aliqua ex adductis pro ea tolli poſsint, ſi quis contrarium tenere uellet,ut per Doct. in locis præallega.quia tamen non omnia debilia ſunt,& opinio illa non modò communis , uerũ etiam æqua, ſatis erit oppoſita diluere tantum , & non aliter inutiliter obganuire.

Non ob.igitur primum,quia dico antecedẽs uerum non eſſe,nec iure probari, quia poſſet id paterna pietas recuſare,ſi uellet,ſed non recuſat & hoc eſt quod dicitur in d.l.Macedoniani. ergo nec conſequens,ut inquit Bal.in l.conuenticulã. col.4.C.de epiſ.& cle.

Non ſecundũ,quia imò dicam, ſi id eſt in emãcipato,multo magis eſſe dicẽdum in ſuo, ex quo non poteſt diuerſitatis ratio aſsignari , maximè hodie,argu.in l.item legato. in §. 1. ff. de lega.3. aliàs emancipatus eſſet melioris conditionis q̃ ſuus,non dicendum,arg.in l.non ſolum.ff.de noxal. actio.

Et minus tertiũ,quia omnino donationi cauſa ſtudiorum factæ magis fauendum eſt, q̃ factæ ob aliam cauſam.

Et hinc uidemus quod primo caſu reuocari non poteſt in uita patris,ſecũdo autem ſic,l.Põponius.ff.fami.erciſ.declarat Bart.in l.legatis. in §.ornatricibus.ff.de leg.3. & in d.§.nec caſtrẽſe, & Alex.in d.l.ſi donatione.col.pe.

Non ob.quartum, quia eo caſu non erat facta donatio,ſtudiorum cauſa,ut hic, ea de re nõ mirum ſi confertur fundus ibi , hic autem libri nõ.

Non denique quintum,& ultimum,quia non eſt uerum , quod conferantur primo caſu , & eſt id de quo diſputamus , cum ſit facta ſtudiorum cauſa.

Non etiam ſecundo , quia imò ueriſimile eſt, ex quo ſtudet,alii non, & una præſumptio tollit alteram.l.diuus.ff.de reſti.in inte. & ita tenendũ eſt,& ex hac diſputatione eliciendæ etiã limitationes ad prædicta.

Secundò dubito ad materiam,quid de expen-
19 ſis filio in ſtudio factis,† an conferantur ſine di-
ſputatione.dic quod non, quia ſi non conferuntur libri (ut dixi ſecundum communem) multo minus conferentur expenſæ.d.ct.l.quę pater. & quia conferre eſt in communi ponere, ut dixi ſupra poſt Bart.in d.l.pater filium , & hic & aliàs in rubric. ſupra eo. ſi non extant autem, in communi poni non poſſunt,ſiue communicari.l.eius qui in prouincia. ff. ſi cer.pet.l.decem.ff de uer-
* bor.oblig. ergo & ita * communiter tenetur pa-
riter.& tradit in ſpecie ac clarius quã alibi Bald. in auth. ex teſtamento,col.pen.ſupra eo.& conſ. præalleg. 347.

Tertiò & ultimò dubito,quid in iure primo-
20 geniture.† concludit Bald. in d. auth. ex teſta-
mento,col.pen. quod conferri non debet, quia ea forma datur ut indiuiſibilis ſit, & non conferatur,argum.in l.quædam mulier.ff.famil.erciſ. & in l.Carnelia Pia. ff.de iur. patr. & in c. quam periculoſum. 7.q.1. Adde tu multa in ſimili,

quæ

quæ no.in c.1.in §.præterea ducatus, de prohib. feu.alie.per Fed.in usib.

Est uerum dicunt aliqui, quòd debẽt fratres in aliquo compensari, ut inter eos seruetur pax & æqualitas, quæ est ipsius pacis causa.l.cum pater.§.euictis.ff.de leg.2.

Quod mihi non placet, quia sic perinde foret ac si diuideretur.

Nec possunt fratres conqueri, cum hoc idem sit priuilegium legis, quod primogenito tribuitur, & naturaliter quidem, nec in consideratione aliter pax & æqualitas, ex quo (ut aiunt) sors cecidit super Mathiam.

Verum est quòd consuetudine diuidi posset,
21 ex quo nullum ius merè positiuum est, † qđ mutari non possit.l.de quibus.§. fi.ff.de legi. Bald. in d.§.præterea, col.1.Alex.consi.30. nu.1. uol. 6.Gozad.Bononien.consi.90.nu.9. Boer. ubi et tradit intellectum ad text. in d.§.præterea. decisio.204.nu.28.par.2.Sanblasi. conciuis consil. 66.in uol.feudalium, ubi etiam ad materiam d. §.præterea, multa. & ex his finem facio, & ad alia pergo, fortè longè utiliora, difficiliora tamẽ, sed ut ille qui montem fregit aceto, labore ita contendam, ut sperare possit quisque uestrum, ea omnia facillima à me ita rursum reddi posse, ut nil amplius sit dubitandum, die 28. Aprilis 1561. Patauii. Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Auth.Hoc inter liberos. §.si quis autem. C.quem adm.test.ord.est singularis, & quomodo ita possit esse, si habet concordantes.*
2 *Testamentum primum solemne, per secundum minus solemne tolli non potest.*
3 *Vltima uoluntas, dummodo plena sit, præualet.*
4 *Testamentum primum, ut tollatur, oportet ut secũdum sit huiusmodi perfectum.*
5 *Testamentum secundum non tollit primum, habentem clausulam derogatoriam ad secundum.*
6 *Testamentum imperfectum ualet inter uenientes ab intestato.*
7 *Testamentum coram quinq; testibus fauore uenientium ab intestato, tollit perfectum.*
8 *Testamenti reuocatio coram testibus non operatur nisi lapsu annorum decem.*
9 *Testamentum imperfectum fauore uenientium ab intestato, tunc præualet perfecto, quando oẽs successuri sunt ab intestato instituti.*
10 *Testes an produci possint, & examinari coram notario, & quid quando periculum esset in mora. num. 11.*
12 *Testes coram notario de iudicis commissione examinari possunt.*
13 *Testes coram notario de partium consensu examinati ualent.*
14 *Testes in accusatione, an examinari possint coram notario.*

De testamen.& quemad.test.ord.

1 AVth. Hoc iter liberos.§.si qs aũt.] Istum §.no.dicit Bart.Pau.& Ias. hic, mirabilem & † singularem, quodq; repetibilis est, & bene. Sed quomodo est singularis, si idem dicitur in l.2.ff.de iniust.rup.irritoq; test. & in l.si duobus.in §.1.ff.de bonor.possess.contra tabulas.

Solu.est singularis, quia singularem continet materiam, non quòd concordantes non habeat, iuxta illud, de quo alibi Cice. Sunt omnino in te singularia quædam, quæ in nullum alium hominem dici possunt, unde non ab re (ut diximus) repetibilis est.

Verũ & rursum, si cõcordantes hẽt, istudq; ne dicatur alibi, quomodo uitabimus scopulum §. quibus.in 1.Cod. consti. quod nihil in iure superfluum esse debet, & de quo etiam l.hæc stipulatio, in §.diuus.ff.ut lega.no.cau.

Sol.licèt concordantes habeat, non tamen superfluet, quia duo addita fuerunt, unum in testamento secundo, quinque testes adhiberi debere, aliud uerò, quòd ualeat non ut testamentum propriè, sed ut successio ab intestato, & est arg.in l. ius ciuile.ff.de inst.& iu. & in l. Aquilius Regulus.ff.de donat.& hoc explosa solu.gloss.& Bartol.hic.

Vitabimus etiam propter titulorum diuersitatem, & quia clarius ac fusius istud hic.qđ prius erat etiam, decisum ac determinatum fuit, & no. in l.si quis in conscribendo.C.de pact.& in l.fin. per illum text.in fin.C.eod. plenè Feli. in proœ, Rex pacificus. ad fi.

2 Dubitandi ratio † esse potuit (summa & diu de ut per Doct.) primum testamentum solemne, non tolli, per secundum minus solemne, seu perfectum, per aliud sequens imperfectum, ex quo regulam habemus, quòd causa testati trahit ad se causam intestati, non econtra.l.quamdiu.ff. de acq.hær.l.quamdiu.ff.de reg.iur. quamdiu enim inquit Iuriscon. utrobique, adiri potest hæreditas ex testamento, ab intestato non defertur.

Et nimirum, quia simul stare non possunt, cũ sint repugnantia. l.antequam. C.communia de suc.l.ius nostrum.ff.de reg.iur.Alex.consi.121. col.2.uol.1. unde si filius sit institutus hæres, & uelit adire ab intestato, pater autem ex testamento præferetur secundum Cyn. in l. cum non solum, col.2.C.de bonis quæ li. & idem in tutelis, quæ uadunt ad modum hæreditatis, ut per Bald. in l.si quis sub conditione.in prin. ff.de test. tut. ab ipsa reg. igitur non recedemus. l.ab ea parte. ff.de prob.l.omnis diffinitio.ff.de reg.iur.no.in c.in fidei fauorem, de hære.in 6. & hoc est quod dicit Bal. alibi, non errare eos, qui fundamẽtum faciunt in regula, consi.408.col.1. uol.5. quam

ob

ob id Phisici Aphorismũ uocant, Dialectici Maximam, & testatur Odofr. in l. pacta nouissima, col. 2. C. de pact.

Sol. regula uerissima est, sed tamen fallit & limitatur hoc casu, eoq; fit ut ab ea, istina legis auctoritate, recedere liceat, expresse excipiente, ut inquit Bal. in l. 3. ad fi. C. sa. erc. & glo. in c. is cui, de offi. dcleg. in 6. & est argu. in c. in istis, 4. dist. & in l. prospexit. ff. qui & à quib. & ideo causa intestati, trahit ad se causam testati hoc casu, illamq; istam cessare facit, arg. in §. si tamen, Insti. de rer. di. & in l. & si non sint. in §. perueniamus. ff. de auro & arg. leg.

3 Secunda dubitandi ratio esse potuit, † quia in ultimis uoluntatibus, siue in testamentis ultima præualet, dummodò plena sit, quia aliam plenã non patitur (ut hic dicit Alb.) & est arg. in l. pacta nouissima, & ibi no. C. de pact.

Verum secundum testamentum hic plenum non est, ergo aliud plenum tollere non debet. l. 1. C. de sacrosan. eccle. l. ob carmen. §. si testes. ff. de testi. §. interdum, Insti. de curat.

Sol. licèt plenum non sit, id est solemne & pfectum, quia tamen in eo sunt instituti uenientes ab intestato omnino comparatiuè ad primum, dicetur ob id plenum, ut ĩtra, & sic illud p istud tolletur, & cessabit.

4 Tertia dubitãdi ratio esse potuit, quia adhoc ut primum testamentum perfectum tollatur, oportet quòd secũdum sit huiusmodi, aliàs æquè non conuenit quod tollatur, nisi speciali iure cõditum sit. l. eius militis. §. si militia missus, ff. de mil. testam. & istud firmat regulam in casib. non exceptuatis. l. quæsitum. §. denique. ff. de fun. inst. instrumentoq; leg.

Et ad propositum, quod secundum tollat primum, si fuerit perfectum, probatur hic in princ. & in §. posteriore, Insti. quib. non est per. fa. test. & in auth. econtra. C. de rep.

Sed pro sol. dici potest, ut supra, uerum fore scilicet, at fallere in casu isto, ut no. Are. in d. §. posteriore. nu. 2.

Maximè quando per secundum redditur ad ius commune, quia in eo sint instituti uenientes ab intestato, ut hic, soletq; fauorab le reputari. c. statutum, ubi glo. de præben. in 6. & ita declarat Bar. in l. omnes populi, in pe. q. 3. q. princ. ff. de iusti. & iu. & Bald. in l. ex placito, col. 3. C. de rer. permut.

Nec officit quòd exceptio in uno casu firmet regulam in non exceptuatis, quia uerũ est, quando includi possunt sub regula. l. generali. §. uxori. ff. de usufr. leg. sed iste includi non potest ut infra, ergo.

Et maximè, quia iste hic per legem quoq; exceptuatus est, sicuti ille de quo in d. §. si militia missus, & not. in l. fin. ff. quod quisque iur. sentit Bar. hic, in 2. oppo. & in specie est text. qui excipit istos duos, in d. l. 2. ff. de iniu. ru. irritoq; tes.

Quarta dubitandi ratio esse potuit, ex quo alibi secundum testamẽtum imperfectum erat, inq; eo instituti uenientes ab intestato, & tñ primum perfectum non tollitur, in l. si filius, qui in potestate. ff. de lib. & posthu.

Sol. ibi testamentum erat nullum præteritione filii. l. 1. ff. de iniust. rup. irritoq; test. nec adiri poterat hæreditas de iure ciuili, igitur nec mirũ, si primum perfectum non tollit, hic autem impfectum, ex defectu numeri testium, ut per Bar. in l. posthumus. nu. 6. ff. de iniust. rup. irritoq; test. & hic nu. 2. quo non fit propterea, ut minus ualeat, & est uerus intellectus, quanquam (inquit Pau. Cast. hic) Doctores Papien. adeo subtilizauerint, ut se ipsos non intellexerint.

Est uerum, ut idem Bar. hic ait, nu. præallē. qd obstare uidetur tex. in l. si duob. in §. 1. ff. de bo. poss. contra tab. sed nihil est, ut per eundem. Paq. imò quòd cum isto concordat potius, ut supra.

Quinta & ultima dubitandi ratio (alios casus de quib. in glo. prætérimus, ut breuitati consulamus, dic ut in ea, quæ pro expedita habeatur) esse potuit, quia imò etiam quòd in secundo testamento adhuc sint instituti uenientes ab intestato, quanquam perfecto, primum non tollitur, casus est in l. si quis, in princ. testamenti. ff. de leg. 3. ergo multo minus si primum fuerit perfectũ, secundum uerò imperfectum.

5 Sol. illud † est, quia primum habebat clausulam derogatoriam ad secundum, ut ibi dicunt

6 omnes, & pulchrè Pet. de bellaper. q 77. & Curt. cons. 26. col. 2. & nota, quod in specie derogatio fieri debet, quanquam in lege clausula generalis sufficiat, ut per glo. in l. Imperialis. C. de nup.

Et nimirum in testamento, quia dispositio est hominis priuati, disponentis pro libito suæ uoluntatis, quo casu debet apertè loqui, arg. in l. ueteribus, ff. de pact. ubi aliàs conditur legis, ad utilitatem publicam insudat & disponit, ut p Cyn. & Bal. in l. humanum. C. de legi. Aneh. in rept. c. canonum statuta, colu. 213. impresio. paruæ, de consti. hic autem nulla clausula præsupponitur, igitur nõ obstabit, omninoq; dicemus, primum per secundũ tolli, dixiq; ego ad intellectum d. l. si quis. in princ. testamenti, ibi in collect. multa.

Et ad propositum, uel regulæ, quòd secũdum perfectum tollat primum. uel etiam hoc casu si imperfectum fuerit, dummodo in eo sint instituti uenientes ab intestato, ratio est, quia nõ potest quis decedere cum duobus testamẽtis. l. 1. & ibi no. ff. de iniusf. rup. irritoque test.

Et non ab re, ratioque rationis est, quia hæres idem est qđ dominus. l. item Mela. §. legis. ff. ad legem Aquil. hæredis institutio in testamẽtis fit. §. ante hæredis, Insti. de lega. l. proximè. ff. de his quæ in testa. del. duo domini, siue hæredes in solidum esse non possunt. l. si ut certo. §. si duobus uehiculum. ff. commo. l. hæreditate. §. pater. ff. de cast. pec. l. qđ 3. §. uni duo. ff. de reg. iu. ergo.

Et

Et hinc est quòd cum in codicillis (ut inquit
Albe. &.benè hic in princi.) non detur hæredi-
tas.l.2. C.de codicil. secus est tamen hoc casu.
l.diuus.§.codicillos.ff.de iure codicil.
6 Ratio modò decisionis est, †fauor uenientiũ,
ab intestato, ut ex ipsamet litera apparet hic,&
* omnes * admittunt, & nouissimè Ro. adducens
consi.306.col.2.& Barba.consi.60. col.pe.uol.
2.& est arg.in l.hac consultissima.In §.ex imper
fecto.supra eo. & facit,quia eadem ratione dici
mus,si duo testamenta producantur, eadem die
facta, nec appareat quòd nanque prius sit, uel
posterius,quòd pro eo præsumetur, in quo in-
stituti legantur uenientes ab intestato, ita Bart.
in l.1.in §.non autem.nu.1. ff.de bo.poss.se.tab.
& q̃q̃ perfectum non sit pro perfecto, tamen ha
betur etiam quo ad effectum.l.fi. & ibi Bar.col.
7.C.de edi.diui Adr.tol.

Addendumq́ue est,si in primo testamento hę
res purè instituatur,in secundo autem sub con
ditione,possibili tamen, quòd primũ statim tol
letur, si hæres sit de uenientibus ab intestato.l.
cum in secundo.ubi etiam gl.ff.de ininst.rup.ir-
ritoque testa.declarat Bald.in c.sciscitatus.col.
3.de rescript. quodq́ue facta pupillari substitu-
tione de extraneo in testamento, ut hic per Bar.
& Pau.quos aliter postea non referemus, pote-
rit in codicillis reuocari, substituendo pupillo
uenientes ab intestato.

Et hac de re forte, cum institutus nõ habeat
ex se bon.pos.con.tab. sed beneficio præteriti si
bi edictum aperientis.l.illud.§.fi.ff.de bon.pos.
con.tab.dici potest istud ipsum fauorabile esse,
quia eo remedio reducit̃ res ad causam intestati.

Et ad propositum,quod hic dicitur,& ratio-
ne supra dicta quidem firmat Bal.consi.39.col.
1.uol.2.& consi.292.& 44?.col.2.uol.1.& Bar
to.ante eum in d.l.posthumus.& Cor. cõs.304.
col.1.uol.1.& consi.172.col.2.uol.2.

Et istum text. ampliant, ac limitant pluribus
modis Doc.præcipuè Ias.quarum duas tantum
tangemus adhuc breuitati studentes. & primo,
7 quod non modò istud locum habeat,†si succes-
suri ab intestato specialiter exprimãtur, seu no
minentur, uerùm etiam si dicat testator coram
quinque testibus,uolo intestatus decedere,post
Bart.in l.militis codicillis.in §. ueteranus. ff.de
milit.testa.adde tu ultra eum, quod ita tenuit &
Alex.consi.104 col.2.uol.2.& Barba.consi.prę
alleg.60.nu.14.uol.2.

Quæ ampliatio mihi uera nõ uidetur;primò,
quia nec firmiter hoc idem dicit Bar. in d.§.ue-
teranus,sed per uerbum credo, quod nec asser-
tiuum,nec præcisum est,inquit Gui.Pa.decisio.
369.col.2.& consi.74.nu.3.nisi in iudicio, quã
do quis positioni respondet, quia tunc æquipol
let ueritati,ex quo super certo proceditur, & te
netur respondens certificare aduersarium suũ
de ueritate,ut declarat Bal.in l.1.in fin.C.de fal.
cau. ad. ergo non regulariter,ut dixi

Secundò,quia iure non probatur,usq; adeo,
ut nec istud probabiliter dici possit,nec Barto.
opi.sequenda sit.§.cum igitur.in Authen.de non
eli.se.nub.§.consideremus.de trien.& se.eo.lib.
gl.in l.si de interpretatione.ff.de legi.

Tertiò,quia specificè dicit text.hic,quod in-
stitui debent,quinque testibus adhibitis.

Quartò,quia cum lex dispenset, quod testa-
mẽtum ualeat minori numero testium, q̃ requi
ratur de iure communi,& primum q̃q̃ perfectũ
tollat, non uidetur dispensasse quoque q̃d tolla
tur,licet uenientes ab intestato in eo instituti,ac
specialiter nominati nõ fuerint.l.si nõ lex Aelia
sentia.ff.de hæredi.insti.argu.in l.tutori.ibi.sa-
tis abũdè sufficit,si cui uel in paucis amici labo
re consulatur.C.de neg.gest.

Et pondera quod dicit eos in testamento scri
bendos esse,& iure ueteri etiam (hoc enim no-
uum est,ut indicat uerbum sancimus.l.genera-
liter.& ibi dixi, infra de insti.l.unica,C.de sent.
quæ pro eo quod int.) ut in l.2. & in l.si duobus.
§.1.alleg.quoque supra.

Quintò, & ultimò, quia quando testamentũ
est in facto,non in fieri,quo ad institutionẽ hæ-
redis, testator uoluntatem mutare non potest,
nisi cum solemnitate retro simili, quod etiam di
cebam supra in figuratione casus. estq́ue arg. in
authen.econtra.C.de repud. & nouissimè tradit
Bal.in l.hæredes palam.in §.pe.ff.de testa.signan
ter per tex.in d.§ ueteranus.uerùm hic reuoca-
tur, non tamen ex solemnitate quæ fit, ergo ut
etiam dicit tex.suppleri omnino debebit, institu
tis ac scriptis his, qui sibi ab intestato erant suc
8 cessuri.quod à simili etiam ostendi potest,†quia
si quis dixerit coram septem testibus,nolle pri-
mum testamentum ualere, nõ propterea erit re
uocatum, nisi cursu annorum decem. l. sanci-
mus.C.de testa.latè Alex.consi.prælle.104.uo
lu.2.cogitabis.

Limitat etiam istud,de quo Ias. adhuc, ut ità
demum locum habeat,si omnes ab intestato suc
9 cessuri,instituti sint,†non si unus, uel aliqui tan
tum post Alex.hic,& Cuma.in l. si filius qui in
potestate.ubi etiam idẽ Alex.ff.de libe.& posth.
subiiciens q̃q̃ Are.ibi col.6.sentiat contrarium,
quod tamen opinio prima sibi magis placet:mo
tus post supradictos solùm,quia tex.noster inde
finitè loquitur, indefinita æquipollet uniuersa-
li.l.si pluribus.ff.de lega.2.ergo.

Et plus quod sunt uerba pluralis numeri.ibi;
scriptis his. & ibi,eos scribere instituit, quæ in
singulari non uerificantur,& à quibus,cum sint
legis,recedere non licèt.l.non aliter.l.ille aut il
le.§.cum in uerbis.ff.de leg.3. signa earum quæ
sunt in anima passionum notę. l.Labeo. §. idem
Tubero.ff.de sup.leg.

Mihi autem placet opi.Are. quia (ut ipse di-
cit & benè,præuideramq; ego) text.alibi loquit̃
in sin-

in singulari, in d.l.2. ff. de iniust. rup. irritoque testa. Imò ultra eum, quando text. illum etiam non haberemus, quòd est regulare quòdq; enūciatio hæc, uenientea ab intestato, & non uenientes: uocati, & non uocati: instituti, & non instituti fuerunt, plurali numero profertur, ut pupillares, & codicilli. l. si quis cum nullum. l. conficiuntur. ff. de iure codicillo. ergo reuocabitur, etiam si unus tantum in secundo testamento, ut dictum est, fuerit institutus. & est simile in l. nō est sine liberis. ff. de uerb. sign. & in l. 1. C. de condi. inser. & in l. cum pater. in §. rogo. ff. de leg. 2. no. in c. in præsentia. de proba. & maximè, quia hic sunt uerba narratiua, in quibus nec fundata est legislatoris intētio, nec ob id disponant, qđ omnes, ut dicebat Ias. institui debeant, & not. aliàs in l. unica, C. quan. non pet. par. & in cle. literis. de proba.

Et quia fauor uenientium ab intestato, ita in uno consideratur, sicuti in omnibus, argu. in l. si duo. ff. admi. tuto. Cogita.

Hæcque loco notabilium sint, & textualia expedita maneant.

In gl. depositiones, (prima, & secunda ex his expeditæ fuerunt, aliæque usque in finem nihil habent, dic ut in eis) dubitatur nunquid testes ꝓduci possint, ualeantque deponere coram nota-

10 rio. † dicit Bar. hic post gl. & * omnea, quod nō, quodque debent recipi, & examinari à iudice, & benè. l. iubemus. C. de lib. cau. ubi gl. quæ tamen hoc non probat. l. solum. C. de testi. melius in l. curent. ff. eo. adde tu benè facere in sui ratione tex. quoque, q̄q̄ in criminalibus loquatur, in l. de minore. in §. tormenta. ibi, plurimum quoq; potest in excutienda ueritate etiam uox ipsa, & cognitionis subtilis diligentia. ff. de quæst.

Secundò adde, quod nō ab re dixit alibi I. C. in l. 3. in §. 1. ibi, tu magis scire potes. ff. de testi. deque iudice loquitur examinante, an simpliciter ueritatem dicant, an unum eundemque præmeditatum afferant sermonem, & an interrogati ex tempore uerisimilia respondeant.

Tertiò adde, quod recipi possunt de nocte, ex quo non requiritur quòd iudex sedeat pro tribunali secundum Inno. in c. consuluit. de offi. dele. ergo à iudice.

Quartò adde text. in l. nullū. C. de testi. ubi testes aures iudicis offendentes puniuntur, ergo non ab alio recipi debent, seu possunt.

Quintò, & ultimò, quia uerisimile est quòd iudex longè diligentius tūc ueritatem excutiat, q̄ alius. c. iudicantem. 30. q. 5. arg. in l. 1. ad si. ff. de Carb. edic.

Est uerum, quod limitatur in casu, quādo pe-

11 riculum fuisset in mora, † ut tradit Bar. in l. admonendi. nu. 3. ff. de iureiu. But. in c. fi. eo. titu. Alex. hic in prin. & Ro. in l. si uerò. in §. de uiro. ff. sol. mat. fallen. 55.

Et nimirum, quia (addas tu) multa permittuntur à lege, quæ minimè concederentur iure cōmuni. l. de pupillo. §. si quis riuos. ff. de ope. noui nunciatio.

Vnde citatio quoque remittitur ob id, quæ tamen est necessaria. l. si quando. C. de testib. Alex. in auth. si quis in aliquo. C. de eden. & in l. si fideiussor. in §. si satisdatum. ff. qui satis. cog. & in d. auth. si quis in aliquo, multa Dec. nu. 1 t.

Sed quid tum (ut subiiciunt) omnino hoc casu facta scilicet examinatione à notario, non plenè probabunt testes, sed aliqualem facient præsumptionem tantum, & fuit dictum, ac declaratio Bar. in d. l. admonendi.

12 Secundò limita. † ut dicit Bal. Pau. Cast. & alij quando notario hoc ipsum commisisset iudex, & benè, quia est text. clarus in l. iudices. C. de fi. instrumento.

Quod tamen confundi uidetur secundū Ale. (loquor de iure ciuili) ea no. in auth. apud eloquentissimum. co. ti. ubi committi non potest, nisi habenti iurisdictionem, quo casu loquitur tex. in d. l. iudices.

Nec displicet, sed tamen cogita q̄q̄ notarius iurisdictionem non habeat actu, quod tamen habet potentia. l. 1. ubi glo. ff. de iudi. & appellatur iudex chartularius, usque adeo, ut iudæi ipsum adeuntes, iurisdictionem ipsius prorogare uideantur, inquit Ro. in rub. de uo. ope. nun. col. 2. Cogita.

13 Tertiò, & ultimò, † dato quòd fieri non posset, limitatur quando facta fuisset commissio notario de consensu partium, quia tunc ualeret, ex quo facta ab arbitris etiam ualet, qui tamen iurisdictionem non habent. l. priuatorum consensus. C. de iurisf. omni. iudic. l. fin. C. de testib. adde tu, quod habent tamen notionem. l. ait prætor. ff. de re iudi. Bart. in l. si insulam. col. 3. ff. de uerb. ob. Cogita.

Sed ultimo loco, & pro complemento, quid de accusatione, (de instrumentis enim, quod ꝓduci possint coram notario expeditū e. l. cos. §. super his. & ibi in specie Bart. nu. 3. C. de app. no. in l. 2. C. de eden. & in auth. quæ supplicatio.

14 C. de preci. Imp. offe.) † simpliciter dicit Pau. Castren. non posse coram notario institui absq; iudice, per tex. in l. si quis. C. de accu. & no. Bar. in l. si finita. in §. Iulianus. ff. de dam. infe.

Et nimirum, quia causæ criminales non delegantur, nisi à principe, ut plenè legitur in rubr. & in l. 1. ff. de offi. eius cui mand. est iurisf. Spec. in §. quarto loco. in prin. de accu.

Et quia se obligat accusator ad pœnam talionis, securitatemque præstat de lite prosequēda, sub speciali forma, omniaque fieri debent corā iudice, ut idem Spe. docet, ubi supra, nu. 17. in §. 1. & probatur in l. si cui. in prin. ff. eo. ti. Bal. in l. qui crimen. in princ. C. qui accu. non pos. & in l. si ea. in prin. C. eo.

Considerantes magni periculi esse, & ubi maiua

ius eſt periculum, ibi cautius eſt prouidendum. l.1.§.ſed & ſi quis.ff. de Carb.edic.c.ubi periculum,de elec.in 6.& q d ſit magni periculi, elicit ex d.l.ſi cui.& proba tur in ſpecie in l. Sempronia.ff.de fur.ex quib.de §.iſto etiam ſumus expediti.die 12.Maii 1561.Patauii.

SVMMARIVM.

1 *L. generaliter, eſt notabilis, & non habet niſi unam aut duas concordantes.*

2 *Alternatiua natura eſt,ut ſufficiat alteram partē eſſe ueram.*

3 *Alternatiua quando in copulam reſoluatur.*

4 *Succeſsionis incertus exitus,certo reſtitutionis fine concludi debet.*

5 *Iniquum eſt filios paterno fraudare fructu,propter uerborum anguſtias.*

6 *Teſtator ſubſtitutum liberis præferre noluiſſe præſumitur.*

7 *Teſtatoris à mente conditio propter liberos quomodo pendeat,quando non eſt ſola.*

8 *Impubes an dicatur inteſtatus decedere,ſi ſtatutū prohibeat ſucceſsionē matri in bonis filii ſui mortui ab inteſtato,agnatis maſculis exiſtentibus,et an mater à legitima excludatur.nu.9.*

10 *Intellectus ad l.generaliter, in illis uerbis,omni penè fructu paterno.*

11 *Argumentum de perſona ad cauſam ualet.*

12 *Clauſula codicillaris ſemper intelligitur in teſtamē to facto coram liberis.*

13 *Extraneus quis dicatur.*

14 *Subſtitutio ſimpliciter facta,an habeat tacitā conditionem ſi ſine liberis,& an uerificetur in naturalibus tantum.nu.15.*

16 *Subſtitutus,an excludatur per ſuſceptionem liberorum naturalium tantùm.*

17 *Legatum ſimpliciter cum onere reſtitutionis,an intelligatur ſi ſine filiis deceſſerit.*

18 *Teſtatoris filius ſubſtitutus, an excludatur à filiis inſtituti fratris ſubſtituti.*

19 *Subſtitutus iuſta ſobole ſuſcepta excluditur ab inſtituto. ſed quid ſi filii in ſeruitute nati fuiſſent, & in figura matrimonii quidem,an idem excluſionis effectum reſultet.*

20 *Filii legitimati per ſubſequēs matrimonium,an excludant ſubſtitutum.*

21 *Filii legitimati per reſcriptum principis,uel comitem Palatinum,an excludant ſubſtitutum.*

22 *Filii an excludant donatarium à donatione cauſa mortis facta.*

De inſtit.Lect.ii.per modum ſummulæ.

Græca conſtitutio Iuſtiniani.

Idem A.ad Senatum.

L. Generaliter.] Hæc lex,ſecundum Bar. eſt no.& non habet niſi unam,aut duas † concordantes,in l.Lucius.2.ff.de hær.inſt. & 1

in l.ſi is qui ducenta,in §.fin.ff.de reb.dub.& noua inſuper,quod ex uerbo ſancimus, apparet.l. unica, C.de ſent.quæ pro eo quod inte. l.fin. C. de edi.di.Adr.tol.l.ne quidam. C.de milit.teſta. iuncto text.Inſti.eo.in fin.prin.ibi,quod meritò noſtra conſtitutio introduxit. neque repugnat ꝙ noua ſit,& habeat concordantes,quia loquūtur in directa uulgari,appoſita alternatiua inter perſonas, quibus erat facta ſubſtitutio, & inter conditiones,lex iſta autem in fideicommiſſaria, omniq; caſu ponitur pro copulatiua ex præſum pta mente defuncti,& ut hic per Pau.Caſtren. in prin.& Alex.latiua. & ſic uitabimus ſcopulum. §.quibus.in prima Cod.conſtitutio. & eſt argu. in l.fi.ad fin.C.de pact.& diximus in l.ſi emancipati.ſupra,de colla.

Summa eam,& diuide,ut per Doct. ac caſum ſic in terminis figura.

Quidam filium ſuum,uel filiam inſtituit, eiſ demq; ſubſtituit,ſi inteſtati deceſsiſſent,uel ſine liberis,uel ſine nuptiis: dicens exempli gratia, Titium filium meum,ſeu Titiam inſtituo,& ſi inteſtatus ſeu inteſtata deceſſerit, uel ſine liberis, uel ſine nuptiis,talem ſubſtituo. aut aliter eiſdē fideicommiſſum iniungendo,ut ſi adhuc inteſtati deceſsiſſent, uel ſine liberis, uel ſine nuptiis, reſtituerent hæreditatem alteri. (quæ enim uerba ad materiam ſint directa, quæ obliqua & quæ communia,declarat pulchrè Bal.in l.fi.col, ante pen.& pen.C.de ſacroſ.ecc.)

Dubitatum fuit hic apud Iuſtinia.Imp. præſtantiſsimum authorem legis noſtrę,quid iuris, an ſit neceſſarium ꝙ omnes conditiones copulatiuè deficiant,ut ſubſtitutus admittatur.

2 Et breuiter dicendum uidebatur,† ꝙ non,ſed ꝙ ex his alterum foret ſatis, dubitandiq; rōnem faciebat. primò alternatiuæ,ſiue diſiunctiuæ natura,quæ eſt,ut ſufficiat alteram partem eſſe ueram,uulg.l.ſi hæredi plures. ff.de condi.inſti.

Aliàs à copulatiua non differret,q̄ reqrit con curſum utriuſq; copulari,ut ibidem, & per Bar. in l.1.in prin.ff.de iuſt.& in.plenè Alex.cōſi.48. incip.uiſis.in 2.col.in 1.uol.

Et hac ratione æquiparatur vniuerſali,alternatiua uerò non,quia (ut dixi) ſufficit alteram partem eſſe ueram. & notanter declarat Barto. in dicta l.ſi is qui ducenta, in §.utrum. ff.de rebus dubiis.

Et alibi ad idem dicit Arc. quòd quandò unū ex his quæ ſunt in obligatione alternatiua ceſſat & deſinit poſſe præſtari,obligatio remanet ſimplex & pura quoad alterum, conſi.120.incip.in præſenti conſultatione.ad fi.poſt eundem Bart. tamen,in l.Stichum,aut Pamphilum, in prin.& in l.2.in §.qui Stichum.ff.de eo quod cer.lo.ſed ad propoſitum hic Iuſtinianus alternatiuè ſine diſiunctiuè locutus eſt, & in exemplo ſupra dicto.l.ſæpe.ff.de uerb.ſign.l.cum quidam. C.eo. ergo ſufficiet,ꝙ uel inteſtatus ſeu inteſtata filia moriatur,

moriatur uel sine liberis, uel sine nuptiis. & maximè quia uerba ipsa non aliud innuere uidētur, à quibus in dubio haud est recedendum, uulg. l. non aliter. ff. de leg. 3.

3 Secundò dubium faciebat, †quia si aliter diceremus, quodq; necessariò & copulatiuè quidem requiratur cōditionum defectus, ut admittatur substitutus, alternatiua in copulam resolueretur uel scilicet in et, quod fieri non potest propriè, sicuti nec contra copulatiua in alternatiuam, ergo (ut dixi) sufficiet alteram deficere, quā abiurda & improprietates uitari debent, quantum poſſibile est. l. nam absurdum. ff. de bon. lib. c. praeterea, de uerborum signifi. c. ex literis, de spon. & ita arguit Alex. in praeal. consi. 48. nu. 3.

Tertiò & ultimò dubium faciebat, quia certū est, si alterum euenerit ex his, uel quod institutus moriatur testatus, uel quod liberos suscipiat, vel quod matrimonium contrahat, substitutioni aut restitutioni locum non esse, ut tex. met noster dicit, ergo econtra deberet etiam substitutus admitti, si alterum deficeret. l. 1. ff. de offic. eius. l. si. ff. de le. 3. cum uulg. de quibus latè Scriben. in rubr. ff. de acquir. possess.

Quibus tñ non obst. 3rium deciditur in lege nostra, necessarium esse scilicet, quod omnes deficiant, aliàs substitutus non admittetur.

4 Et rō decisionis est in ea, †ut incertus successionis testatoris exitus, certo concludatur substitutionis, seu restitutionis fine, quod ad directam & fideicommissariam referas. uerum ex disiunctiua causat incertitudo, qa non est certum quo casu non existente uelit testator substitutū admitti. l. ubi aūt non apparet. §. qui illud, aut illud. ff. de uerb. obl. ergo.

Sed contra ut hic per Ias. in prin. quia sic semper in ultimis uoluntatibus disiuncta resolueretur in coniunctam, quod est tñ contra text. in d. l. si haeredi plures. & quia cùm primum euenit una ex conditionibus alternatiuis, sumus certi.

Quibus facilè respondere potest, & dici ad primum, quod uerum est, si incertitudo reddat dispositionem inutilem ut hic, nec obst. tex. in l. si haeredi plures, quia electio dabatur haeredi.

Ad secundum uerò, quod bene sumus certi conditionem euenisse, sed non propter quem casum non existentem uelit testator quòd substitutus admittatur, ut etiam dicit glo. incertus, quae ob hoc erit expedita.

5 Secunda est decisionis ratio, †quia iniquū foret etiam quòd filius testatus moriatur, liberos autem habeat, eos propter huiusmodi uerborū angustias fructu paterno fraudare, & malè. l. fin. §. fi. ff. de app. l. euidenter. ff. de excep. rei iud. bonus tex. in c. accepimus, de pact. melior in l. si is qui fideiussorem. ff. si quis cautio.

6 Tertia & †ultima (alias enim non refero periculosas, ut per Ias. hic, & Alex.) quia non est uerisimile, quod testator uoluerit praeferre substitutū liberis instituti. l. Publius. §. fin. ff. de condi. & demonst. l. Lucius. ff. de haer. inst. l. cum acutissimi. C. de fideic. & hoc idem (subdit tex.) ad extraneos quoque extendi debet, & bene, quia ubi eadem est ratio, ibi idem ius statui debet, etiam data differentia personarum, nec effectus in aliquo uariatur. l. item legato. §. parui. ff. de lega. 3. tradit Bald. in cap. primo, in §. primo, de natur. feu. in usib. feud.

Et tenendo sic, vt teneri debet, facilè tollentur contraria, dubitationem facientia: quā primū uerum est regulariter, sed non in casu nostro, pp praesumptam mentem testantis. l. eas causas, iuncta glo. ff. de cond. & dc. l. scire oportet. §. aliud. ff. de excus. tut. & no. aliàs in l. cum quidam, alle. etiam supra, C. de uerb. sign.

Non obst. secundum, quia imò uerba impropriãda sunt, ratione praedicta, ut saluetur uoluntas & intentio defuncti, quae nulla alia fuisse uidetur. l. in ambiguo, & ibi Bar. ff. de reb. du. imò quòd impropriatio fieri potest, cum uiolatione etiam literae hac de re, ut dicebat Abb. in c. 1. in fi. de clan. despon. & Lap. alle. 12 . inci. factum, in prima colum.

Non obst. tertium & ultimum, quia arg. non procedit, ex quo foret absurdum, ut ostēsum est supra, aliterq; dicendum pp praesumptam mentem testantis, quae semper in ultimis uoluntatib. debet attendi, uulg. l. in conditionibus primum locum. ff de cond. & demon. & sic non est par ea demq; oppositorū 16, ut no. i rub. ff. de acq. pos.

7 Sed dubito quomodo haec omnia, † sic à praesumpta mente testantis pendeant, propter liberos, cum non fuerit sola conditio, sed aliae simul cum ea positae.

* Sol. respondet Alex. Ias. Dec. & oēs, * hoc esse pp unionem. l. cum qui aedes. ff. de u uc. quod non est generaliter verum, & limitatur regula di uersis respectibus, sm Bald. in l. 1. in 2. col. C. de ser. fug. & Abb. in c. cum in tua, ad fi. de deci. dixi ego in l. precibus, lect. 5. col 94. ueraq; est regu. consideratione corporali non intellectuali, hoc est intellectus diuidentis, vbi concurrunt plures intelligendi formae.

Scdo rñdent esse potius, qa una pars alternatiuę declarat alterā. l. 1. & ibi no. ff. de reb. du. sed 3sidera quòd haec non est declaratio, ex quo dubus & obscura tm̃ declarant. l. haeredes palā. §. sed si notam. ff. de testam. in alternatiuis hisce conditionibus aūt nihil obscurum est, qd appareat, & si dubia mens tamen sit testantis, ergo.

Et sm eosdem dic adhuc & 3. quod fauor filiorū aliis conditionib. attribuitur participatiuè, qdq; adiuncti ratione hoc ipsum contingit in aliis. & haec placet: pro qua responsione addr tu tex. in c. multorum, de Iudae. & in l. si communem. ff. quemadm. ser. amit. per quem no. uerbum dixit etiam Bar. in l. praecipimus, in §. eodem. C. de ap. & ista sufficiant.

Quæ amplius ad q. inducuntur, dum intestati mentionem facit text. (aliis leuibus sepositis) &
8 in figuratione casus expeditis, an impubes † dicatur intestatus decedere, necne, si maximè statutum prohibeat successionem matri in bonis filii sui mortui ab intestato, extātibus agnatis masculis. Et breuiter uidebatur dicendū ꝙ nō (non enim refero aliàs, an idem sit dicere intestatus, & sine te stamento, ut hic per glo. quia in constitutione Græca non reperitur, nisi uerbum intestatus, & minus an dicere intestatus uel ab intestato differant, quod aliqui uolunt & malè, qm̄ differentia uerbalis est) quodq; dictum statutum in impubere uerificari nullo modo posit.

Et hoc ipsum primò, quia certū est ipsius uerba semp intelligi debere propriè, inq; propriis terminis & strictè, cum sui natura stricti iuris ēt sit, & actio ex eo descendens hmōi, uulga. l. 3. §. hæc uerba. ff. de neg. ge. l. quicquid astringendæ. ff. de uer. obl. c. in nostra, de iniur. tradit Bar. in l. constitutionibus, in prin. ff. ad municip. & maximè si sit ꝯ ius cōe, ut istud, qđ ēt dici pōt ꝯ ius naturale. l. nam & si parentib. ff. de inof. test. l. scripto. unde lib. & Insti. ad Tertu. in prin. latè idem Bar. in l. oēs populi, in 6. q. prin. ff. de iusti. & iur. sed impropriè impubes intestatus decedit, qm̄ ꝓpriè hi intestati dicuntur, qui cum testm̄ facere pñt, testati non sunt. l. 1. in prin. ff. de su. & leg. & Insti. de hær. quæ ab intesta. defe. ubi etiam Are. latè, in prin. ergo. & si aliter diceremus, fieret extensio de impropria significatione ad propriam, quod in odiosis à lege minimè est permissum, ut not. inquit Bald. in c. 1. in prin. in 3. colum. de suc. feu. in usib. feu.

Secundò, quia bene uerum est, quamuis impubes mori intestatus dici non posit, ꝙ pro intestato tñ accipi solet, præalle. l. 1. sed non officit, quia d. statutum disponens de filio intestato, non debet extēdi ad eum, qui pro intestato habetur, cū (ut dixi) correctorium sit iuris cōis. l. si maritus. §. legis Iuliæ, & ibi Bar. ff ad legem Iul. de adult. qui ita etiam arguit in d. l. 1. in fi. prin. & Alexā. hic, & bene, qm̄ hoc tm̄ est dicere, quantum est, ꝙ non sit mortuus intestatus propriè. & in simili in præteritione, si pro exhæredatione habeat, ut in l. Paulus, in §. fi. ff. de bo. lib. coniuncta. l. sicut. C. de mili. test. & in l. illud, in §. fi. ff. de bon. poss. contra tabu. ꝙ exhæredatio non sit propriè inquit idem Bar. in auth. ex causa, in 2. col. C. de lib. præte. & facit ad propositum tex. in c. cū haberet, de eo qui duxit in mat. quam pol. per ad.

Tertiò ꝙ non posit dici mortuus intestatus probatur, quia accidens priuatiuum significat amotionem qualitatis inhærentis. l. decem. ff. de uerb. obl. c. ad dissoluendum, de despon. impub. & in simili per Bal. in l. si mihi & tibi, in §. in legatis. ff. de lega. 1. & in l. libellorum, in 3. col. ff. de accu. exemplificantem in diuortio & ademptione, quorum unum matrimoniū supponit, aliud uerò legatum. imò ꝙ negatio (ut subiicit) non cognoscitur nisi respectu habitus, nec qs dr̄ mutus aut cæcus, nisi habeat qualitatem inhærentē oculorum, uisus, & uocis: sed impubes testari ad propositū non poterat, ergo nec dici intestatus.

Quartò, quia mater excluditur, ut cæteri propinqui admittantur, si filius mortuus fuerit ab intestato, ex quo tacitè (ut dicebam aliàs) uocati uidentur à testatore. l. conficiuntur. l. si quis cum nullum. ff. de iur. cod. l. sed cum patrono. §. 1. ff. de bon. poss. sed impubes testari non potest, imò uix fari, ætasq; ipsius huiusmodi, ut quid videat ignoret. l. 1. C. de fal. mo. ergo mater admittetur, & non ipsi, cum nec ab ipso tacitè uocati dicantur.

Quintò & ultimò, quia aliud est, ꝙ quis moriatur intestatus, uel intestabilis, qm̄ propriè intestatus est (ut diximus) ille qui testm̄ facere potuit, & non fecit: uel quia noluit, uel qa non potuit. d. l. 1. ff. de su. & le. intestabilis autem qui testamentum facere non potest. §. præterea, Instit. quib. non est per. fa. testa. tradit Bald. in d. c. 1. de suc. feu. ergo cum statutum de successione filii mortui ab intestato loquatur, non extendet ad eum qui intestabilis mortuus est, arg. in l. si maritus. C. de do. inter ui. & uxo. & in l. qui fundum, in §. 1. ff. pro emp. & sic mater admittetur, & non agnati propinquiores.

Sed in contrarium multa etiam faciunt, & id unum maximè, de quo per Bar. in d. l. 1. de su. & le. ꝙ in statutis, cōis usus loquendi semper attenditur. l. librorum. §. quid tñ Casius. ff. de leg. 3. l. cum delanionis, §. asinam. ff. de fun. inst. idemq; dicit in rub. de no. ope. nunc. nu. 6. & plus in d. l. 1. ꝙ licèt non sit propria significatio, præfertur tñ propriæ significationi. & in l. Labeo, in 2. colum. ff. de sup. le. & consi. 57. incip. Anacellus, in prin. imò ꝙ una lex exponit aliam hoc modo ꝑ communem usum loquendi, casus est in c. inter corporalia, de transla. ep. nec (ut ibi inquit Bal. in 2. col.) alibi reperitur. quodq; uulgus uocabulorum significationes inuenit, & ꝙ deniq; dicunt Grammatici.

Quod ignoramus, iuxta uulgare ponamus.

Refertq; idem Bal. ī l. maximū uitiū, in 3. col. C. de lib. præte. uerum ad propositum cōis usus loquendi nō facit differentiam inter intestatum & intestabilem, ut per Bart. in d. l. 1. & Alex. hic latius, ergo.

Secundò, quia si impubes mori quandoq; testatus dicitur, quia pater sibi faciat testm̄, eidem pupillariter substituēdo. l. patris & filii. ff. de uulga. & pup. subst. l. Papinianus. §. sed nec impuberis. ff. de inof. test. §. igitur, Insti. de pup. subst. & sæpe meminimus in l. precibus. infra de impub. necessariò dicetur aliàs mortuus intestatus: qm̄ exceptio firmat regulam in casibus nō exceptuatis. l. quæsitum. §. denique. ff. de fun. instru. c. cum dilecta, de confir. uti. uel inut.

Tertiò

Tertiò, quia duæ tantùm succedēdi sunt uiæ, una testati, altera autem intestati, nec est dare medium. l. 2. & 3. ff. de pet. hære. l. 3. §. de illo. ff. pro so. l. illud. ff. de acq. hær. cum simil. ergo oportebit intestabilem assimilari intestato, quodque eius naturam assumat, ut potè extremi, cum quo maiorem habeat conuenientiam. c. is qui tacet, & ibi Dyn. de reg. iur. in 6. l. quæritur. ff. de statu hom. l. imperium. ff. de iur. om. iud. l. Titię texto res. ff. de leg. 2. & hoc modo arguit etiam Bald. in d. c. 1. de succ. feud. & nouissimè in simili q. in c. quanto, in 1. col. de iud.

Quartò, quia ratio, seu causa motiua statuentium, nulla alia uisse uidetur, nisi agnationis cō seruatio. l. 1. §. sed & si seruus. ff. de uen. inspi. tradit Bal. in l. fi. in prin. C. unde legi. & Saly. in l. fratres, C. de inof. testa. in 2. col. ꝙ non est absurda lex municipalis, quæ ab intestato præfert agnatos cognatis, ut domus conseruetur: ita ut si fuissent interrogati, uerisimiliter nil aliud dixissent. l. tale pactum. §. fi. ff. de pac. l. Titiut. §. Lucius. ff. de liber. & posthu. ergo efficere etiam debet hac de re, ut si eorum mens fuit prouidere, qñ testamentum factum non est, multomagis hoc idem facere uoluisse uideantur, si de impuberis successione agatur, qui testari non potest.

Quintò & ultimò uidetur casus in l. in testamento. C. de mil. test. ubi filia paruula erat defuncta, & tamen tex. dicit ipsam intestatam decessisse, eiusq; successionem nostrē defendere. & clarior in l. credendum, in §. si uerò. ff. qui pe. tu. ubi conditio si sine liberis decesserit, & si intestatus mortuus fuerit, cadit etiam in eo, qui est ipubes, & animi d scretionem non habet, & clarissimus in l. sciant. C. de legi. hære. ubi mater filio tutorē non petens intra annum per transitum ad secūda uota, eius successionem perdit ab intestato. milleque sunt huiusmodi non referenda, cum ad idē tendant, & de quibus etiam per Doctor. hic latius. & hæc opin. ut Deci. testatur, uerior est, & magis * communis.

Nihilominus his non obst. quicquid aliàs dixerim & tenuerim, à prima opi. nunc, ut potè fauente matri non discedo, quod etiā faciunt mul ti, & in specie Ang. consi. 26. incip. statutum, per totum, & potissimùm ex adductis supra, q̃ satis efficacia esse uidentur. & quia etiā interpretatio ita fieri debet, ut minus derogetur iuri cōi, quā sit possibile. l. 2. C. de noxa.

Nec obst. contraria, maximè primum, in quo uis tota consistere uꝛ, quia fortè id uerum est, si communis usus loquendi peritorum sit, non imperitorum. l. si cum ante, ubi Cy. C. de dona. ante nupt. l. decurionum. C. de pœn. c. Ofius, de elect. sed periti inter intestatum & intestabilem drīam constituunt, ut ostensum est, ergo. & sic argu. retorquebiť. & faciunt q̃ ad idem dicit Bart. in d. l. Labeo, de sup. leg. & in d. c. 1. de suc. feu.

Considerando ēt, ꝙ non simpliciter pręsumiť, nisi probetur, ut idem Bar. dicit in d. l. Labeo, & in d. l. libellorum, in §. sed & si aliud. ff. de accus.

Non obst. secundum, quia antecedens falsum est. §. liberis. ibi, pars & sequela est testamenti paterni, Insti. de pup. sub. c. si p̄, in fi. de testa. in 6. ubi eadem ferè uerba, ergo & consequēs. c. enim ex officii, de præscr. tradit pulchrè Bal. in l. conuenticulam, col. 4. C. de epis. & cle.

Non obst. tertium, quia admittendum est, sed cum simile non sit idē, uulg. l. qd Nerua. ff. depo. omnino uerum erit dicere ꝙ aliud sit quem intestatum mori, & intestabilē, & maximè in casu statuti (ut diximus) correctorii iuris cōis, ut illud ē q

Non obst. quartum, quia ēt à maioritate rōis arguere hoc casu non licet. l. tam is. §. 1. ff. de do. cau. mor. declarat Bar. in l. præcipimus, in §. fi. C. de ap. & Doct. in l. si constante, in 9. q. 1. par. princip. ff. sol. mat.

Non quintum denique & ultimum, qa dicam uerum esse impropriè, in d. l. in testō. & nimirū qa sic loq̄ soli legislatori concessum est, non priuatis. l. 2. ubi Saly. in 2. col. C. loca. aliàs libellus uerbis ēt ineptis formatus sustinereť, dictu tñ absurdum, ut tibidem, & in l. 1. ff. de offi. asse. q̃ ipropriętas in statutis non attendi. & ad d. §. si uerò, ꝙ ad ipsi pubertatis refertur, ex quo de fideicommissaria substitutione loqꝛ, ut diximus aliàs in l. precib. in glo. fideicommissi. C. de impube. & ex his inductio etiam d. l. sciant, sublata manebit, ī propriè loquentis, ut s. & ita tenendum est, multis ēt de industria postpositis, ratione breuitatis institutæ, quæ adduci potuissent.

Sed dato ꝙ opi. Bart. uerior sit, in d. l. 1. qđ q; 9 mater excludať, t excludeť ne ēt à legitima in bonis d. filii sui, & adhuc in casu d. statuti? * Cōis opi. est, ꝙ sic, ut per Doct. in l. Titio centum, i §. Titio geneto. ff. de condi. & dem. & in l. Papinianus, in §. quarta, & in specie ibi Ange. in 3. col. de inof. test. & consi. 15. incip. statuto. & 349. incip. consultatio, & alios quos retuli ego consi. 10. incip. stat statutum, in 2. uol. contraria uerò æquior & humanior, quam postea teneo, consi. 32. incip. est uerum, eo. lib.

10 Modò ad tex. redeundo, q̃ro t quid sibi uelint adhuc uerba illa, omni penè fructu paterno &c.

Sol. nil aliud, nisi ut de patris hæreditate, legitima siue trebellianica detrahať, & sic una quarta tm̄, quod sub nomine generis sensit quoq; gl. hic, & bene, prout dixi in 1. lect. & etiam in l. precibus, in glo. fi. infra de impub.

Et ex eo potissimū patet, qa aliàs d. uerb ipenè, otiosum esset, & nihil operareť in lege positū non dicendū, uulg. l. si qñ. ff. de le. 3. l. qđ ait lex, ī prin. ff. ad leg. I ul. de adul. l. ait pr̄or. ff. de iureiu.

Secdò, qa absurdū uidereť, si aliæ detractiones fierent, sm̄ Bal. in auth. res quæ, ad fi. C. communia de lega. subiicientem quoque hac de re dotē seu legitimam in trebellianicam imputari, per text. in §. si quis autem non implens. ibi, tantum

accipiat solum, quantum lex ei dari secundum quartam ab intestato partem ꝓcedit, In Auth. de hær. & fale.arg.in l.tutori.C.de neg.gef. & fortè absurditas consistit in hoc, si aliç detractiones fierent, quoniam interesse magnum uidetur, ut minus quàm possibile sit, patrimonium testatoria exhauriatur. ea quo fit etiam ut legitima, seu dos, quæ loco legitimæ succedit, hac ratione nō amplius quàm semel debeatur. l.si cum dotē. §. 3.& ibi per Doct.& in specie Bart. ff.solu.matr. quodq; plerunque detractionem Trebellianicæ prohibet, quod fieri potest, prçter quàm in filiis primi gradus.l.iubemus.C.ad Treb.

Tertiò probatur, quia si filius rogatus sit post mortem hæreditatem restituere, quadrantem retinet, & dodrantem restituit, & sic unam tm̄ quartam detrahit, d.l.iubemus.C.ad Treb.aliàs plurali numero Imperator usus fuisset, quomodo ēt arguit Odof.in l.Papinianus, in §.quarta, in 2.colum.ff.de inof.testa. & efficacius probatur, quia cum esset in d.l.iubemus, potissimùm dubitatio, an in d.quartam imputarentur fructus, pro absoluto habuisse uidetur, quòd una tantùm detrahatur.l. qui testamento.ff.de testamen.c.1.de æta.& qualit.in 6.

Quartò, quia certum est adhuc, vt dicebam aliàs, quòd bona subiecta fideicommisso alienari non possunt, prçalleg.auth.res quæ.C.cōia de lega. & tamen alienantur ex causa dotis, siue donationis propter nuptias, quæ deduci debent, arg. planè apertissimum, unam tātum detractionem fieri debere.

Quintò & ultimò, quia filius institutus & rogatus restituere hæreditatem, si querelauerit testamentum, & non obtinuerit, perdit trebellianicam, ergo una tm̄ erat detrahēda, d.l.Papinianus. §.meminisse, in fi.ff.de inof.testa.sed quo ad istū tea.dubito, quomodo testamentum querelauerit, cum fuerit institutus.

Sol.quia minus legitima fuerat sibi relictum, & sic largè exhæredatus, ut ibi per Barto. & dicemus in auth.ex causa, infra de libe.præter. & sic perdit quartam & hæreditatem, nihilominus restituit. & obserua rursum, ut ipsemet Bart.ibidē subiicit, quòd hodie non ageretur querela, sed grauamen omne reiiceretur. l.quoniam in prioribus. C.de inof.test.

Tamen istis non obst.contrarium uerius uide* tur, & * communius.& hoc idem maximè, quia legitima, cum sit filio debita naturæ instinctu, ei negari non potest, quod probo efficaciter, quia proprius ipsius patrimonium dicitur. l.3. §.sed utrum.ff.de min.qua de re in terminis, in dote, q̄ loco legitimæ succedit, & filiæ pariter patrimonium dr̄, inquit alibi Bal.ꝙ cū non capiat iure hçreditario, non debet compensari cū falcidia aut trebellianica, in l.si cum dotem, in §.si pr̄.ff.solu.ma.contrarium uerò in d.auth.res quæ, ut s̄.relatum est, C.communia de le.& malè.

Et si pater moriatur, uel aliter filia efficiatur sui iuris, statim actio, q̄ erat cum patre cōis, in eā consolidatur, specialeq; est in dote, prædicta ratione, s̄m Aret.in §.non autem, col.5. Insti.de ꝑpe.& tempo.act.tradit idem Bald.in l.si socer, in princ.ff.sol.mat.

Imò plus, ꝙ in fideicommisso uniuersali, quā grauatur, non comprehenditur dos in dubio, eo casu ēt quo potuisset grauari, quia cum sit ipsius (ut dixi) patrimoniū, in substantia testatoris tanquam æs alienum consideraī, ēt si tradita non sit, & idem in legitima filii, ut not.in l.Lucius, in §. maritus, & in l.à filiæ, in princ.ff.ad Treb.& in l.fi.in §.filiæ.ff.de leg.2.& pulchrè deducit Areti consi.153.incip.breuitate, in 1.col.

Et minus ad propositum ei denegabiē trebellianica, quā sibi lex, Senatusve con.defert.§.sed quia, Insti.de fideicō.hær.nec potest negari.

Secundò, quia conuenit, si filius uicem duarū personarum fungitur, ut duas etiā detrahat quartas, unam ut filius, aliam ut rogatus, perinde ac si filius non esset, ut in simili.in l. si Consul. ff. de adop.& in l.2.ff.ad Maced.

Et hinc dici solet, ꝙ diuersæ qualitates possunt stare in una eademq; persona, dūmodò non sint contrariæ.l.debitori, & ibi per Doct.in princip.C.de pact.

Quodq; ex diuersis causis unus & idem locū duorum curatorum obtinere potest. l.cū semel. ff.de tutel.

Et quòd denique si aliquis duo compatibilia faciat, unum tanq̄ ipse, aliud tanq̄ alius, identitas personç in altero non inducit errorem.c.officii. c.requisisti, de testa.tradit Cald.consi.8. incip.legatus, in fi.de præb.

11 Tertiò à persona † ad causam arguētes, ut est arg.in l.aut facta, in princ.ff.de pœn.quia si duæ sunt causæ deducendi, conuenit pariter, ut duæ sint deductiones, & effectus similes illis, nec unus per alium impediatur.l.quotiens.ff.ad leg. Fal.l.licèt.§.ea obligatio.ff.de procur.l.quod si nolit.§.qui mancipia.ff.de ædi.edic. sed hic sunt duæ causæ, deq; damno uitando & lucro captando agitur, l.1.§.si impuberi.ff.de coll.bo. d.§.sed quia, Insti.de fideicom.hæ.l.cum ratio.ff.de bo.dam.hæcq; sunt diuersa.l.fi.C.de codi.ergo duç detrahentur quartæ.

Quartò, quia si una tm̄ detraheretur, iam non esset filius melioris conditionis, q̄ extraneus, nō tolerandum. Probo in simili, quia olim emancipatus non præstabat legata, nisi quibusdam ꝑsonis, enumeratis in l.1.ff.de leg.præst.& erat melioris conditionis q̄ suus, & hac de re dispositio auth.ex causa.C.de lib.præt. ꝙ irrito testō legata omnibus conseruentur, intelligitur & locum habet in præteritione tam emācipati, quàm sui, ut ibi per Scriben. no.

Vel & melius, ꝙ filius debet esse melioris conditionis quā extraneus, facit, quia habes annum

ad

ad petendam bon.poss.l.1.§.largius. ff.de suc.edic. extraneus uerò centum dies tantùm, etiam si esset miles.l.2.C.qui admit. l.in fraudem. §.fin. ff.de milit.testam.

12 Et † quia in testamento facto coram liberis subintelligitur semper clausula codicillaris, gl. est no.in l.cohæredi, in §.cum filiæ.ff.de uulg.& pup. subst.in extraneo autem non, ut not. in l.1. ff.de iu.cod.

Quintò & ultimò est casus expressus in c.Raynutius, & in c.Raynaldus, de testa.

Et hæc opi.breuiter tenenda est, quam de cõsuetudine, & ex cõi quadam obseruãtia, ac ẽt de stylo oẽs sequuntur, ubi allegata in 9riũ loquuntur de rigore iuris ciuilis, attestaturq́; Bart.in d. §.meminisse. multa Ias. in l.filium quẽ habentẽ, in 4.& 5.col.C.fam.erc.& scriben.hic.

Nec placet distinctio gl.in d.c.Raynutius, & in d.§.si quis autem, & Bart.in d.§.meminisse, ꝙ filius aut purè, aut sub cõditione rogatus est, ut primo casu unam, secundo uerò duas detrahat, quia non subsistit, ut clarè ostendi in t.lectu.disputatiuè tamen loquendo, & non aliter, nec repeto. sed ad stylum propositum addo not. in c. quàm graui, de cri.fal.quodq́; durum esset recedere ab obseruantia ista communi, & stylo prædicto, ut in l.Imperatores.ff.de polli.& in l.minimè.ff.de legi.

Et in simili uidemus, ꝙ de rigore in atrocioribus punitur affectus.l.si quis non dicam rapere. C.de epi.& cle.& tamen de 9suetudine, & ex cõi obseruantia secus, ut no.declarat Alex.in l.1.in fi.ff.quod quisque iu.

Quòdq́; de rigore iuris delinquens remittatũ ad locum delicti, authẽ.qua in prouincia. C.ubi de crim.agi opor. & tamen de consuetudine & de stylo non seruatur, secundum Bar. in l.sepulchri.ff.de sepul.uio.

Et quòd denique libellus de iure non ualet, si dicatur, peto talem puniri ſm formam iuris & statutorum, & tñ de consuetudine seruatur, ut declarat Alb.in l.interdum, in prin.ff.de pub.iu. & ibi rationem assignat.

Et fortè nisi ita seruaretur, utrunq; ius in suo foro esset sequendum, ſm glo.in c.2.de arbit.in 6.& in simili ita arguit Deci.in c.si duobus, in 2. colum.de appel.& Alex.in l.si ab hostibus.in ulti.ff.solu.mat.

Et nota adhuc, quanuis consuetudinis & styli mentionem fecerim, & quo ad hoc sit uerum, ꝙ tñ differunt in aliquo, ut per Bar.in l.2.in 5.col. aliàs nu.9.C.quæ sit lon.cons.

Vltimò quæro, qm̃ hic rursum dicitur, prædicta oĩa ad extraneos etiam extensa fuisse, qs ex-

13 traneus dicatur. † & sine disputatione respõdeo, quamuis dicatur omnis qui non sit ascendẽs uel descendens, uel qui non est in ptãte, uel qui non est alicui successurus ab intestato, ut per gloss.in l.auia.C.de iu.do.& in l.hæreditas. C.de pac.cõ, & per Alb.in l.non putauit, in §.si quis emancipatum.ff.de bon.poss.contra tab.uel & aliter, ut per Bal.in l.si emancipati, in 2.col.C.de colla. à cognatione, à filiatione, & à suitate, quòd hic tamen legislator intellexit propriè de his q̃ nullo modo testatori essent coniuncti, & de quibus in l.fi.in princ.iuncta glo.C.de iur.do. & in l.1.C. de impo.luc.descrip.lib.to.& in §.inordinatum, in Auth.de hær.& fal. & ad supradictorum intellectum aduerte, quia esto ꝙ collaterales extranei dicantur, dicuntur tamen simpliciter, sed ita demum si cum suis concurrant, seruitq́; ad no.in l.cum acutissimi.C.de fideicom.& ad dicẽda infra statim, & ut per Sien.latius, consi.28. incip. clementissimi, in pen.col.uol.2. ex quibus (alia enim non sunt, quo ad tex.uel glo.dubitationem habentia) prima hæc pars sit expedita.

Cum autem.] Quoniam supradictum est, qñ sub conditione facta est institutio, uidendum est modò quid quando facta est simpliciter, an subintelligatur: exempli gratia (summario enim, & diuisione aliàs facilis est) Pater instituit filium suum, eumq́ue rogauit, ut hæreditatem re-

14 stitueret, sine liberorum adiectione † dubitatum fuit, an subintelligatur cõditio si sine liberis decesserit, & an liberis susceptis fideicommissum expirauerit.

Videbatur breuiter & prima facie dicendum, ꝙ non, dubitandiq́; rõnem faciebat, quia nõ præsumitur testator uelle qđ non loquitur. l.unica, §.sin autem, uer.sin uero.C.de cad.tol. l.fin.§.sin autem.C.cõia ut.iud.l.quidam cum filium. ff.de hær.inst.& non ab re, quia uerba sunt signa earũ, quæ sunt in anima passionum notæ. l. Labeo. §. idem Tubero.ff.de sup.le.sed liberorum conditionem non adiecit, qđ quidem ei erat facillimũ ut in d.iuribus legitur, ergo. & istud uerum est, quod aduocati allegant sæpe, ut testatur Bald.in c.inter corporalia, in 2.col.de translat.prælat. & benè, facitq́; etiam qđ dicitur in l.si repetẽdi.C. de cond.ob cau.& in l.commodissimè, cum sim. ff.de lib.& posthu.

Quibus tamen non obst. contrarium decidit adhuc in ista parte, ꝙ imò perinde est, ac si adiecisset d.conditionem, quodq́; statim fideicommissum extinguitur.

Et clara decisionis est ratio (ut tex.met inq̃t) quia uerisimile non est patrem, si de nepotib. cogitasset, talem substitutionem fecisse, sumpta ex l.cum acutissimi.C.de fideicom.estq́ue arg. in l. Publius, in §.fi.ff.de condi.& de. ꝙ sicuti prædilexit filium, ita etiam sobolem suam prædilexisse uidetur, neque uoluisse (ut in d.l.cũ acutissimi, continetur, ad fi.) alienas successiones propriis anteponere, quã rationem adducit quoque in l.si unquam.C.de reuo.do.glo.2.

Et hoc est rursum, quod dicebat alibi Roma. hac de re, quòd pari affectione censetur quis diligere filium & nepotem, licèt amor in nepotem

ſit propter filium, conſi.370.incip. in propoſita conſultatione, in 1.col. & probatur in l. liberorum, in fi.ff.de uerb.obli.& in l.dedit dotem. ff. de colla.bono.

Nec ſibi aliud uoluit Iuriſcon.Papi.met in l. cum auus.ff.de condi.& de.dum dicit, coniectura pietatis fideicommiſſum defeciſſe.

Et nota, ꝙ argumentatio eiuſdem fuit ſubtiliſsima & coniecturalis, ad differentiam planę & materialis, & ſubtilis ac intellectualis, de qbus Bal.in l.ſcire leges.ff.de legi. ita ut non immeritò acutiſsimi excelſiq; ingenii uir, & hic, & in d. l.cum acutiſsimi, dicatur, optimoque intellectu, hoc ipſum diſpoſuiſſe, ſicuti alibi magno ingenio pariter Claudius, in l.à teſtatore.ff.de cond. & de.& Paulus, atque Scæuola legum uertices, quia earum mentem conſiderauerunt, ut teſtatoris Pap.hic, & in d.l.cum acutiſsimi, aliter quã uerba ſonant, in l.ſcire oportet, in §. & ſi maximè.ff.de excu.tut.

Et pulcherrimum ad idem exemplum addi poteſt adhuc uetulæ cuiuſpiam, quæ filiam & ex ea neptem habebat, quam tñ filiam appellabat, filiam aût ſuo proprio nomine, teſtamentũ fecit, & dixit, inſtituo filiã meam. certè ex his filia non autem neptis inſtituta uidebitur, ut per d.l.cum acutiſsimi, exemplificat Iaſ.poſt Cy.& Alb. in l. ſi pater, in 1.col.C.de hær.inſt.

Et ſic licèt non ſit hoc idem expreſſum à teſtatore, ſubintelligitur tñ à lege, ex uериſimili mente eiuſdem ut ſupra, quod & nouiſsimè declarat Alex.in l.ex facto, in §.ſi quis rogatus, in 4. col. ff.ad Trebel.& ex prin. legis noſtræ comprobatur, quia ſimili modo ex præſumpta mente teſtatoris diſiunctiua in copulatiuam reſoluitur, ut ibi dixi.

Nec dubitationem facientia obſt.tenendo ſic, non tex.in d.§.ſin autem, quia imò ex his uoluiſſe præſumitur, quod etiam non eſt locutus, mente plus ſignificando quàm uerbis. d.l.cum acutiſſimi.l.3.C.de inof.teſt.l.fin.infra eod.tradit Bal. in d.l.ſcire leges.

Imò ꝙ mens uerbis eſt potior, & plus quàm ſi (ut diximus) locutus fuiſſet. l. nominis & rei. §.uerbum ex legibus.ff.de uerbo.ſign. & ex quo menti deſeruiunt, non mens uerbis. c.intelligentia, de uer.ſig.c.ſecundò requiris, de ap.& præcipuè cum ſimus in fideicommiſſaria ſubſti. l.cum virum.C.de fideicom.l.cum proponeretur.ff.de leg.2.latè Iaſ.in l.3. in princ.C.de lib.præte.

Minus etiam tex.in d.l.ſi repetendi, quia ſi ex coniecturis elicitur, & ex filii inſtitutione, quæ efficit ut nepos extraneo quoq; prædilectus uideatur, ſicuti filius, cuius appellatione ẽt nepotes continenť.l.liberorum. ff.de uer.ſig.non põt dici quòd in mente ſit retentum, quodque nihil operetur.

Vel dic, quòd id ſit in contractibus, & qñ nulla omnino uolũtas, nulloq; modo apparebat, hic aût in teſtamentis & ſupremis iudiciis, quæ coniecturis & præſumptionibus declarantur. & ita ſenſit Bart.in l.quicquid aſtringendæ, in 2.col.ff. de uerb.obl.& in l.ita ſtipulatus, magna, ſ 2.col. pariter.ff.eo.& ſimilem tex.habes, quem ibi Iac. de S.Geor.no.in l.ſi maiores.C.de tranſac.

Nullo modo, ultimò, ꝙ ſit caſus omiſſus, qa reg.d.l.commodiſsimè, uera eſt i omnino omiſſo, & qñ uerba rationabilem interpretationem haud patiuntur, ut dixi, ex uериſimili mente teſtatoris.l.fi.infra eo.l.iam hoc iure.ff.de uulg.& pup.ſubſt.l.talem.§.1.ff.de hær.inſti. aliqd Bal. in l.ſi cum dotem, in 2.colum. ff.ſolu.matrimo. multa Alexand.in l.Titius, in §.Lucius.ff.de lib. & poſthum.

Imò ꝙ euidens uoluntas dicitur, quæ expreſſè colligitur, uel ex coniecturis. l.licèt Imperator.ff.de leg.1.tradit idem Bal. in l.conuenticulam, colum.2.C.de epiſ.& cle. & in materia in l. unica, in fi.C.de his qui an.aper.tab.

Vel dic, ꝙ habetur pro omiſſo, ubi magis põderatur modus quã finis.l.ex ea parte. §.itu lam. ff.de uerb.obl.l.Statius Florus.§.Cornelio. ff.de iu.fiſ.ſed hic finis magis ponderatur, ergo.

Vel & ultimò, ꝙ ibi rõne caſus omiſsi deficiebat ſolemnitas, hic autem reſpiciebat uolũtatis interpretationem, & probať quoq; in d. l.iã hoc iure. igitur nec mirum ſi habeť pro omiſſo ibi, hic aût non, ſuitq; intellectus ac declaratio And. de Piſ.quem in d.l.iam hoc iure, in prin.refert & ſequitur Bald.noſter, & benè, idemq; aliquid etiã ad idem, in l.ſi mater, in 1.col.ſupra eo.

Et quia prædicta hæc omnia in filiis legitimis & naturalibus procedunt, ſuntq; ẽt filii natura-
15 les tantum, dubitatum fuit adhuc quid † iuris, puta quia pater eis partẽ hæreditatis relinquat, uel det, uſque ad modum ſtatutum in l.humanitatis, & auth.ibi poſita, C.de na.lib. & ſubſtituat nulla liberorum ſuorum facta mentione, an ſub intelligatur conditio, ut ſupra.

Videbatur prima facie (mirabile enim dictu eſt, ꝙ pater filium legitimum & naturalem in legitima non grauet.l.cohæredi.§.cum filiæ. ff.de uulg.& pup.ſubſt.l.qm̃ in prioribus. C. de inoſ. teſta.& tamen in naturali tantùm ſecus, ut hic, fortè quia illa inſtinctu naturæ debeatur. l.cũ ratio.ff.de bo.dam. pars autem iſta prouiſione & miſeratione legis, ac humanitatis intuitu, ut in d.l.humanitatis. Et intellige quod ibidem dicitur, hodie locum non habere, quia naturalibus de iure canonico alimenta debentur, quando non habent, unde ſe alant.c.cum haberet, & ibi no.de eo qui duxit in ma. quam pol. per adult. Et vltimo loco in naturali tantũ, nato in domo, & ex concubina, cum qua matrimoniũ eſſe poterat, qm̃ aliàs ſi ex complexu nefario, & ꝯdẽnato coitu, ab omni prorſus beneficio ſecluditur, ut in d.locis, aliquid Bar.in l.fi.ff.de concubi.) dicendum quoq; ꝙ non, & hoc maximè, qa hic legitimus

gitimus, & naturalis, à naturali tantùm non differret, haud dicendum, ut in simili inquit gl. in l. nec honore. C. de epis. & cle.

Et uidemus hinc, quòd pater legitimam filio legitimo & naturali relinquere tenetur, & quidem titulo honorabili institutionis, authen. nouissima. & ibi no. C. de inoff. test. d. l. cum ratio. cum tamen naturali non debeatur. l. uxor. §. naturalis. & ibi gl. Bart. & omnes, ff. de lega. 3. quòdque ille ad contratab. admittitur si præteriatur, & sic contra uoluntatem testatoris, ille autem non. l. 1. & ibi Bar. in §. princ. ff. de bono. pos. contra tab.

Et quòd denique non habent agnationẽ, nec sunt in potestate patria, aut de familia, seu de domo nobilium, ut per Bar. & alios in l. fi. in prin. C. de uerbo. signi. latius Bal. in l. Gallus. in §. quidam rectè. in 3. col. ff. de lib. & posth.

Quo tamen non obstante, contrarium hic pariter deciditur ex supra dictis. Et considerando maximè, quòd cum in hac parte amplictur dispositio, loquens in legitimis, & naturalibus, ut etiam naturales tantùm comprehendat, debet absque dubio intelligi eadem ratione, & secundum terminos legis ampliatæ, argu. in §. fin. in Auth. de si. ante dota. instru. na.

Nec ob. dubitationem facientia, quia procedunt in casibus suis, & enumeratis supra, nõ hic, ubi eadem est ratio. l. item legato. §. parui. ff. de leg. 3. quo casu etiam data personarum differentia, effectus in aliquo non uariatur. & illum tex. quoque induximus in discursu, licèt ad aliud, & declarat Bal. in c. 1. in §. 1. in prin. de natu. feu. in usib. feu. & est argu. in simili optimum in patre naturali, ut à legitimo, & naturali non differat, in l. parentes. ff. de in ius uoc. & est uerum, & ita breuiter tenendum.

16 Sed an legi satisfactum sit, & substitutus † excludatur, si naturales liberos tantùm suscipiat.

Videretur dicendum quòd sic, dubitandiq; rationem faciebat, quia si filius erat naturalis, nerisimiliter etiam de naturalibus liberis præsumitur testatorem cogitasse, eosque prædilexisse, ut prædilexit patrem. d. l. Publius. de condit. & demon. l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebel. & sentit Bal. hic in prin. & maximè si non sit testator in dignitate constitutus, ut in d. §. si quis rogatus. not. plenè, & per Deci. in c. in præsentia. in 17. col. de proba.

Considerando in eis aliquod uinculum inesse naturalitatis saltem in substituto extraneo uero, nullum, nec naturale, nec ciuile, quod quidẽ deberet omnino substitutum excludere.

Verumtamen nec refragantibus istis in aliquo determinauit hoc quoque casu Iustinianus contrarium excludi scilicet, si iustã suscipiat sobolem, aliàs non.

Et ratio decisionis est, quia lex non habet affectionem ad filios, nisi sint propriè filij. l. filiũ diffinimus. ff. de his qui sunt sui uel alie. iu. l. fin. & auth. licèt. C. de natu. lib.

Et nimirum, quia huiusmodi sunt quo ad ueritatem naturæ, non quo ad ciuilem significationem, adeo ut si fiat mentio de filio exclusiuè, cõtineatur etiam naturalis, si inclusiuè, ut hic, non c. Michael. & ibi Inno. de fil. presby. refert note. Bal. in l. 1. in repe. in 10. col. C. de sacrosan. eccl. & ad propositum Alex. in d. §. si quis rogatus. in 6. & consi. 60. inci. uisa. in 4. uol. 2.

Nec quod prius dubitationem faciebat, obstabit prorsus, quoniam uerum esset, & procederet sine dubio, quando conditio fuisset expressa à testatore, ut in d. §. si quis rogatus, non subintellecta à lege, ut hic, ubi Ias. latè in pe. col. & no. idem Alex. in d. §. si quis rogatus. Deci. in d. c. in præsentia. & est uerum, idque tenuit etiã Bal. in l. cum acutissimi. in 2. col. C. de fideicom. & Gallia. in l. centurio. in 39. ff. de uulg. & pupil. sub li. & idem Deci. consi. 1. incip. nemini. in 5. in 1. uolu. quoniam satis est quòd subintelligatur in filiis legitimis. l. ex his. ff. de excu. tuto. & per Albe. hic.

Vltimò tandem dubitatum fuit, quid in legatis, & fideicommissis particularibus, an idem sit
17 † quod in uniuersalibus.

Videbatur dicendum prima facie, quòd non, & dubitandi rationem hoc solùm faciebat, quia particularia ab uniuersalibus differunt ualdè, & in pluribus distinguũtur, quæuis hodie exæquatio in multis facta sit. l. 1. & ibi plenè per Docto. ff. de lega. 1. & ad idem exempla posuimus in 1. lectura.

Addo nouissimè suaderi etiam posse, quia cõmuniter uniuersalia in tinti s à particularibus sunt satis diuersa. patet, quia primo casu pretiũ succedit loco rei, secundo uerò non. l. si & rem & precium. & ibi Bar. ff. de peti. hær.

Ad idem hæreditas, quæ est quid uniuersale, fructibus augetur; rei uendicatio uerò, quæ est particularis, non, l. item ueniunt. §. item non solum. ubi idem Bar. ff. eo.

Et quia in fideicommisso uniuersali, repudiãa poterit adire non obstante repudiatione, si particulare autem fuerit nõ, eodem teste, in l. sicut, C. de repu. hær.

In quo etiam conditio, si non dederit, uno modo intelligitur, quia dominium non transit, nisi facta restitutione: in particulari autem alio, quia transit recta uia, ut idem adhuc dicit in l. 3. in §. 1. nu. 3. ff. de adi. leg. & est ultimo loco pro his arg in l. 1. in §. si ex fundo. ff. de hær. insti.

Et tamen contrarium deciditur his rursum non obstantibus, quòd imò omnia hæc supra dicta locum habeant non solum in fideicommisso uniuersali, uerum etiam particulari, & legatis, quod secundum Bald. in d. l. cum acutissimi. in prin. est notandum. & Ias. hic post Fulg.

Et decisionis est ratio, ut supra, & in d. l. cum acutissimi.

acutiſsimi.in fi. conſiderando ſemper quòd poſſit etiam in his ſubſtitui, & fideicommiſſum iniungi.l.unica.§.ſinautem aliquid.in fi.C.de cad. tol.nos.in rub.ff.de uulg.& pup.ſubſti. & diximus nos in rub.& in l.precibus.C.de impub.

Nec officiunt contraria,quia(ut dicebam etiã proximè in 2.caſu huius §.cum autem.) limitantur in iſto, propter identitatem rationis. & tradit Imo.in l.cohæredi.in §.cum filiæ. ff.de uulga.& pup.ſubſt.& in d.l.t.ubi etiam alij latè. ff. de leg.s.nec habet difficultatem.

Sed dubito, hæcque erunt notabilium loco, ut fecimus etiam in prin. legis: certum enim eſt prædicta in ſubſtituto primum intelligi extraneo,
18 quid ſi ſit alter filius teſtatoris,†& ſic frater inſtituti, an excludatur natis filiis inſtituto. Bal.in d.l.cum acutiſsimi.in 2.col.ſine multa diſputatione,concludit quòd ſit, ampliando sext. noſtrum,motus ſolum, quia quam charitatẽ habuit teſtator ad filium, eandem quoque habuiſſe uidetur ad nepotem,nihil allegat. adde tu Roman.conſil.à nobis etiam ſupra citato 370.in 1. col.& maximè hoc idem locum habet,ni fallor, quia mentio filij facta eſt, quod nomen naturæ dicitur.l.tutelas.ff.de cap.di. ita ut nepos contineatur neceſſario,& in dubio hoc reſpectu proferri uideatur, quia diſpoſitio legis etiam ſic regulatur.l.fi.C.de his qui ue.æta.impe.l.fi. C.fami ercis.

Et iſtud ideo, quia ſecus eſt ſi proferatur reſpectu gradus.l.iubemus.C.ad Trebel. uel affectionis determinatæ. l.Gallus.§.inſtituens.ff.de lib.& poſth.tradit no.Bal.in l. maximum uitiũ. in 3.col.C.de libe.præte.

Quæ opi. poteſt tamen ex alio etiam confirmari,quia conſiderandum eſt,ultra ſcrib.memoriam defuncti per propagationem conſeruari. l. liberorum appellatione.in fi.ff.de uerb. ſigni.in tantum ut fortè proditum ſit etiam,ipſaque rerum experientia docet, quòd amor potius deſcendat,quàm aſcendat. l.iſti quidem. & ibi not. ff.quod met.cau.quòdque non ſic parentibus liberorum hæreditas debeatur, ut parentum liberis.l.ſcripto.ff.unde liber.quorum appellatione nepotes ueniunt.d.l.liberorum.igitur eos,ut dixi,ſubſtituto,etiam ſi filius ſit,hac de re prętuliſſe uidetur.

Item ex huiuſce legis noſtræ generalitate dicentis, ſuſceptis liberis, ſubſtitutionem euaneſcere,& ſic qualiſcunque fuerit,ut eſt argu.in l. Pomponius.in §.cum quis.ff.de acqui.poſ.& in l.de pretio,uulga. ff.de publi.cum ſimi.

Et plus, quòd non ſolum generalis eſt diſpoſitio ipſa,uerum etiam ratio diſpoſitionis, ut ſupra,quæ efficit dictum extendi ad ipſius limites l.metum.§.animaduertendum.ff.quod me.cau. l.regula. §.& licèt.ff.de iur.& fact.ignor. tradit Bar.in l.pater filium.in §.fundum.ff.de leg.3.

Vltimò uidetur caſus in l.cum auus.alleg.ſæpe.ff.de condi.& demon. ubi filium & nepotem ex altero teſtator inſtituit, & à nepote petiit, ut ſi intra annum 30. deceſsiſſet patruo ſuo hæreditatem reſtitueret,mortuus eſt intra d.tempus relictis liberis,inquit text.conditionem fideicõmiſsi defeciſſe,coniectura pietatis, quæ non poteſt referri,niſi ad liberos poſtea natos. & cum ſit clarum, inde uana omnis diſputatio uidetur, & nota quòd figura eſt liptote, ſecundum Grammaticos,quando minus ſcribitur, & plus ſignificatur,ut ibi dicitur,aliàs reticentia,ſiue apoſiopeſis, quòdque naſcitur ſic controuerſia inter uerba,& mentem legislatoris, & quòd denique legitima eſt quæſtio,ut rhetores dicunt. idem.q; in l.ſcire leges.& in l.benignius.ff.de legi.

Quibus tamen non obſtantibus ɔtraria pars uerior uidetur,quòd imò ſubſtitutus non excludatur,& hoc potiſsimum, quia imò nepotes ordine charitatis præcedit,ut in ſimili not.in l.Gallus.in §.quidam rectè.ubi latè Alex.Iaſ. & cæteri.ff.de libe.& poſthu.quod unum efficit etiam ut plerunque diſiunctiua in copulatiuam reſoluatur,ut in prin.ſupra,& in l.Lucius. ff.de hær. inſti.& per Iaſ.in d.§.quidam rectè.in 6.& 8.colum. ergo & hic etiam quòd ſubſtitutus liberis inſtituti præferatur. & nouiſsimè eſt argu.in l. non ſolum.in §.1.ff.de ri.nup.quem tex.extollit Ro.conſi.438.inci.in cauſa.in 2.col.& per eum pulcherrimam q.decidit Spe.in tit.de iudi.dele. in §.ſupereſt.in 3.

Eoque magis, quia maior præſumptio tollit minorem.l.diuus.ff.de in integr.reſtit.l.ob carmen.§.ſi teſtes.ff.de teſti.tradit Bar.in l.cum de indebito.in princ.ff.de proba.quæ eſt, quod cũ tempore teſtamenti nepotes nati non eſſent, nõ potuit affectio ad eos extẽdi, ut ſubſtituto filio præferri deberent.d.l.Publius.§.fi. ff.de condit. & demonſt.l.ſicut certi.l.ſi cum uel in utero.C. de mil.teſta.l.qui filiabus.ff.de leg.1.

Et in terminis ultra ſcribẽ. quòd plus filij. q̃ nepotes,diligantur à patre,ſignanter per d.l.Publius,tenuiſſe uidetur Bart. in l. quidam.in §.1. ad fi.ff.de reb.dub.

Et nimirum, quia primò etiam uocati ſunt, ut inquit Are.conſi.16.inci. diligenter.col.2.

Aliàs ſi excluderetur ab extraneo ſubſtituto, nihil differret,abſurdiſsimum dictu,quia uidemus hinc, quòd facta ſubſtitutione pupillo,uulgariter, & expreſsè, tacita pupillaris, quæ in ea continetur,non admittitur contra matrem. l.fi. infra eod.

Et tamen ſecus ſi alius teſtatoris filius ſit ſubſtitutus,ut diximus poſt Barto.in l.precibus.de impube.

Vt ergo differat,oportet fateri neceſſariò, quòd quamuis extraneus à liberis excludatur, non tamen excludatur alius teſtatoris filius,ſi (ut diximus) ſubſtitutus reperiatur.

Vltimò uidetur caſus in l.cum acutiſsimi. in

fi.C.de

fi. C. de fideicom. ubi signanter in illis uerbis (ut hic etiam dicit Dec. contra Sicu. & bene) ne uideatur testator alienas successiones propriis anteponere, de substituto extraneo sensisse uidetur. ergo secus si sit testatoris filius, & frater instituti.

Ego breuiter, ut uerum ingenuè fatear, teneo opin. primam, & sic ampliationem esse uerissimã ex supra dictis, & præcipuè quia (ut ostẽdimus) est casus apertus in d. l. cum auus. & si replicaretur, ut hic per Dec. quod arguendo de illo tex. malè inferatur ad casum nostrum, ex quo ibi substitutus erat æqualiter uocatus cum instituto, habueratq; partem suam, ita ut nec mirum sit, si excludatur.

Respondeo, non in eo, eaq; ratione dubitari, quia suam habuisset partem. in tex. enim de hoc uerbum nullum, sed simpliciter, an coniectura pietatis, quia institutus filios reliquerat, fideicõmissum defecisse diceretur, & rñdet Iuriscon. quod sic. ergo & pari modo etiam hic, dato quod filio nihil reliquisset nisi legitimam, & quidem iure institutionis, qua fraudari non potest.

Et tenendo sic, adducta in 3rium tollentur facilè. nam primum non obst. quia non est uerum, ex quo prædiligendo filiũ institutum (& in hoc est punctus) prædilexisse etiam uidetur suam sobolem, & ita in simili dicit Bar. in l. si cui, in §. si, in 1. col. ff. de leg. 1. quòd testator præsumit magis diligere primum hæredem quàm secundum, & aliter intelligitur quod à Doct. dicitur in d. §. quidam rectè, in pluribus personis scilicet; copulatis simul, inter quas cadat ordo charitatis & affectionis, ut ordine successiuo uocati uideantur, haud considerabile hic, ubi de instituto & substituto simpliciter agitur, & de mẽte testatoria quæ lis fuerit coniecturanda.

Non secundum, quia cum affectio fuerit in filio, debet ad nepotes etiam extendi, de quibus si cogitasset testator (ut hic dicitur) uerisimiliter substitutionem non fecisset. & ꝑpea non est uerum, etiam quod filii nati non fuissent, quod maior præsumptio sit substitutum fratrem prædilexisse. d. l. cum auus.

Non obst. tertium, quia Bart. loquitur in d. l. quidam, in testatore qui uerisimiliter uoluisse uideretur patrem præferri filiis, etiam si multos habeat, sicuti etiam gradu eos præcedit, quasi dicat ordine successiuo, satis alienum à casu nostro, in quo dubitamus de patruo, & nepotibus ex fratre, quando institutio & substitutio facta est. ergo nec mirum, si secus etiam hic dicendum est, quia ex diuersis nõ fit illatio. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acq. pos. l. Papinianus exuli. ff. de mino. cum uulg.

Non obst. quartum, quia iam ostensum est referre parum, etiam quod non differant, ex quo generalis est ratio, qua indistinctè hoc idem dicere debemus, etiam si substitutus sit instituti frater. l. item legato. §. parui. ff. de leg. 3. allega. etiam in figu. casus.

Nec ad idem facit dictum de matre, quia lõgè tolerabilius est quod matrem d. casu excludat, quàm quod filii excludantur hic, rationibus supra dictis, in matre haud militantibus.

Non obst. quintum & ultimum, quia imò dicam, quod & in substituto testatoris filio, considerata persona instituti, & filiorum suorum successio aliena, ut in extraneo dici potest, propter prędilectionem, argum. in l. cum apud. ff. de minor. & in simili per Bal. in c. in præsentia. in 3. colum. de probationib.

Secundò dubito, dum dicitur subsequenter, quòd substitutus non excluditur, nisi iusta subole suscepta ab instituto, quid si filii in seruitute
19 nati fuissent, † & in figura matrimonii quidem, an idem exclusionis effectus inde resultet.

Bart. hic, & in l. ex facto, in §. si quis rogatus, in princip. sensit quòd sic, motus per text. In si. de ser. co. in princ. & in l. Lucius, in §. fin. ff. de lega. 2. & in l. fin. ff. de iu. deliberand. quæ iura tamen, ut etiam dicit Deci. & bñ, nihil penitus faciunt.

Sed ex alio opin. uera uidetur, quia omnino hoc casu (ut idem subiicit) aliquid plus habent, quàm naturales, ex quo succedunt unà cũ aliis legitimis, ut in locis præalleg. & maximè Instit. de seru. co. & ita istum text. fortè Bart. inducere, uoluit.

Et in figura matrimonii nati dicuntur, id est ex eis, inter quos matrimonium contrahi non poterat, hoc ipsum si à lege admissum, quia præsumit quod contraxissent si potuissent. l. cum ancillis, & ibi not. C. de incestu nupt. declarat latius Mathe. in tracta. de success. ab intesta, in quinta colum. in princip.

Et quia magis liberi imputandi sunt, qui matrimonium contrahere possunt, & non 3hunt, quàm serui, qui metu dominorum abstinẽt, nec ullo modo id facere queunt.

Sed quantum ad istud posset responderi, bene uerum esse quòd plus iuris habent, quàm naturales, ex prædictis, sed non ut excludant substitutum, cum de eis uerisimiliter non cogitauerit testator, quia aliud est esse talem, & aliud haberi ꝑ tali. l. si maritus. §. legis Iuliæ, & ibi Bar. ff. ad legem Iul. de adulte. & hoc est quod dicitur alibi, in §. quod uerò, & ibi Ang. in Auth. de incest. nupti. quòd fictè est, & non uerè, quod est figuraliter, & sic filii fictè hi, qui in figura matrimonii modo prædicto nascuntur, & non uerè, l. filium diffiniuimus. ff. de his qui sunt sui uel alie. iu. & tex. met præalleg. innuit, Insti. de serui. co. in si. prin. quòd ad similitudinem eorum sunt, qui ex iustis nuptiis procreantur. ergo non legitimi ꝑpriè. l. quod Nerua. ff. depo. & est text. in simili, in l. meminimus. C. de legi. hær.

Et maximè, quia cum nullibi, ut de naturalibus dicimus, iure cautum reperiatur, quòd substitutum

ſtitutum excludant, hoc ipſum etiam tenere nõ poſſumus.

Ponderando ultimo loco uerbum, inſta ſobole, io tex. poſitum, quod in his adhuc uerificari oo n poteſt. Multoque minus conditio ſubintellecta à lege, ſi ſine liberis deceſſerit. l. q hæredi. l. Mæuius. ff. de condi. & demon.

Et ſi de filiis in figura matrimonij natis aliter intelligeremus, fortè (non uideo enim quomodo ſupradicta poſsint io ſeruis loquentia, ad filium inſtitutum hic, & onere fideicommiſsi grauatum applicari, niſi in libero & ſerua exemplificemus) probabilius dubitari poſſet, an ſubſtitutus excludatur, quando ſcilicet amicis congregatis contractum e.t, eſſetque ex parte unius tantum ignorantia, puta uiri, cum moniali ſacra contrahentis, quæ ſe noo eſſe talem fingebat, quoniam tunc legitimi & naturales dicerentur. probo lege, authoritate, & exemplo. lege, ut in c. 2. qui fi. ſint legi. ubi ſi hoc modo contractum ſit, filij inde nati iacturam ſuſtinere non debent, cum legitimi dicantur. authoritate uerò gl. hoc idem ad literam dicentis pariter in c. 1. de eo qui duxit in ma. quam pol. per adul. & exemplo denique, ut ſupra, quod fuſius quoque ponit Bal. in l. qui contra. in 2. col. C. de inceſt. nup.

Tamen ſupra dicta urgẽt etiam contra iſtud, & ultra, quia tex. in d. c. 2. oon dicit quòd legitimi ſint, ſed ꝙ ut legitimi habeotur, & ſic non uerè. c. cum haberet, de eo qui du. in mat. quã pol. per adul. Cogita.

Tertio dubito, quid ſi filij naturales ipſius inſtituti, per ſubſequens matrimooium legitimati
20 ti fuiſſent, †excludent ne ſubſtitutum?

Breuiter, & ſine diſputatione dicendum eſt, ꝙ ſic, quoniam habemus tex. clarum, qui cauillum non patitur, in c. tanta. qui fi. ſint legi.

Cum declaratione tamen, ſi de iure ciuili loquamur, quòd concubina meretrix, & uilis conditionis non fuerit, maritus uerò nobilis, quia tunc non legitimarentur. ita Ang. in §. 1. in Authen. qui. mo. na. effi. le.

Secundò, ꝙ tenta fuerit in domo, perinde ac ſi uxor fuiſſet, ut oot. docet Barto. in l. fina. ff. de concubi.

Tertiò, ꝙ conceptionis tempore matrimonium inter coniuges conſiſtere potuerit, ſecundum Bal. in l. & ſi contra. C. de nup. & iſtud etiã iure canonum neceſſarium eſt.

Quartò, quòd credat ſe eſſe concubinam, & uelit eſſe, ut in reſolutione contrarij l. fin. C. de na. libe. inquit Bald. io l. Paulus. io princip. ff. de ſta. homi.

Quintò, & ultimò, quòd matrimonium uerũ & præſumptum ſit quod ſubſequitur, quia ſi uerum eſſet, & non præſumptum, puta clandeſtinum, multominus legitimarentur. c. 2. de clan. deſpon.

Et longè tolerabilius eſt hoc caſu, q̃ ſuperiori, ꝙ legitimentur & ſubſtitutum excludant, quia concubinatus ſub diſsimulatione quadam iure ciuili permiſſus eſt, ſecundum Bart. in l. in concubinatu. ff. de concubin. & in l. cunctos populos. in 2. col. C. de ſum. tri. & fi. catho. Imò ꝙ ſicuti io uirginitate uirtuoſè. c. tũc. 33. q. 5. in matrimonio pudicè. l. mulier. §. cum proponeretur. ff. ad Treb. in adulterio damnabiliter. l. ſi qs uiduam. ff. de quæſtio. ita in concubinatu d. iure uiuitur tolerabiliter. d. l. in concubinatu. & ut latius dixi ego in l. tranſigere. in 3. lect. in 3. no. C. de tranſac. ita ut per ſubſequens matrimoniũ quod retrotrahitur ad tempus conceptionis, facilè (ut dixi) legitimentur, & de his uerisimiliter etiam intellexerit teſtator, qui fingitur uelle, quod à lege, & regulis iuris communis diſpoſitum eſt. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb.

Quartò dubito, quid ſi legitimati fuiſſent per
21 reſcriptum principis, †ſiue Comitem Palatinũ, nunquid excludatur pariter ſubſtitutus.

Et ex mente omnium communiter reſpõdeo quòd ſic, ut hic per Alex. Iaſ. Deci. & alios, atq; in locis per eos alleg. & maximè in l. ex facto. in §. ſi quis rogatus. ff. ad Treb. latiſsimè Soc. in l. cum acutiſsimi. C. de fideicom. & benè, eſtque tex. clarus, ꝙ nihil à legitimis & naturalibus differunt, in §. ſit igitur. in Authen. quib. mo. na. effi. legi. & in §. illud. quib. mo. natu. effi. ſui. eo. li. & in l. Imperialis. C. de nup. quem text. ad idem inducit Anch. conſi. 308. incip. prima facie. in 1. col. ita ut alia diſputatione quoque nõ ſit opus.

Et ratione etiam poteſt comprobari, quia legitimatus quodam modo poſthumus quidã dicitur, ſecundum Bart. in l. Gallus. in §. & quid ſi tantum. nu. 14. ff. de lib. & poſth. ſed poſthumus ſubſtitutum excludit abſque dubio, ergo & legitimatus.

Et hoc eſt quod ad propoſitum dicebat etiã Iaſ. in authẽ. nouiſsima. in 4. col. ubi & nos multa, C. de inof. teſta. quòd legitima ſibi relinqui debet titulo inſtitutionis, ut legitimo, & naturali.

Vnum ſolum obſtare uidetur, prætermiſsis cæteris, breuitatis inſtitutæ gratia, cum ſit quæſtio (ut idem Iaſ. inquit) ſatis profunda, ſuis locis pro nunc relinquenda, quomodo ſic potuerit per reſcriptum principis parari præiudicium ſubſtituto, cui uidebatur iam eſſe ius quæſitum, ſibi non auferendum, uulga. l. 2. §. meritò. §. ſi qs à principe. ff. ne quid in loc. publ. c. quamuis. de reſcrip. in 6. aliàs reſtitutio, quæ fit per uiam iuſtitiæ, & iſta non differrent, & tamen differunt, quia illa ius etiam tertio quæſitum tollit, iſta autem noo. ita Bart. in l. cum quis. in §. ſi quis pro reo. in prin. ff. de ſolu.

Conſiderando etiam quòd non poteſt trahi retro ad tempus conceptionis, cum extremum haud eſſet habile. l. fi. ff. rem ra. hab.

Et quòd denique filij diffinitio huic legitimato non conuenit, de qua in l. filium diffinimus. ff. de

ff. de his qui sunt sui, uel alie. iu. l. hoc legatum. ff. de lega 3. l. 1. ff. de dona. ita ut nec eidem con ueniat legis dispositio quoad effectum exclusio nis substituti, quod ad præsens disputamus.

Quibus tamen facilè responderi potest, & ad primum dici, uerum esse, nisi per uiam legitima tionis contingat, ut respondebat aliàs Dy. consu lendo, & malè, quoniam ex inductione arg. hoc idem confunditur, nec repeto.

Vera igitur responsio est, quòd cum ius quæ situm non esset substituto, sed quærendum in fu turum, nec à certo, sed incerto potius euêtu pê dens, per rescriptum iure merito tolli auferriq; potuit. l. qui autem. ff. quæ in frau. cred.

Et maximè, quia lex concedendo Principi, ꝙ ipsum natalibus restituat principaliter, eidem ẽe uidetur in consequentiam concessisse, ut ad ho nores & successiones quoque restitueretur, in tuitu potius legitimati, q̃ ꝙ tertio præiudica ret, estque arg. in l. 1. cum simi. ff. de autho. tu. & no. ẽt Anch. consi. 225. incip. uidetur, licèt non ita latè. in 2. col.

Ad secundum autem, quòd imò extremum erat habile, ex quo (ut diximus proximè) concu biuatum ius ciuile approbat, ita ut legitimi om nimodò dicantur, & ad tempus conceptionis le gitimatio trahatur, non secus ac si legitimi fuis sent. d. l. Imperialis, & aliis ut supra, & fusius in simili idem Anch. adhuc declarat, consi. 409. in cip. uiso, in 3. col.

Ex quo tollitur quoque tertium, & ultimũ, quoniam absterfa macula (ut dixi) & adæquatio ne facta per legem restitutione mediante, suffi cit, & dici probabiliter potest, quòd imò diffini tioni legitimorum, & naturalium satis conueniat. & ita tenendum est.

Cum declaratione tamen, prædicta omnia ue ra esse, si legitimatio facta sit in terris imperij, ut per multa tenet Alex. ubi etiam dicit hanc esse * communem * opi. consi. 67. incip. consideratis. in ulti. col. in 1. uol. & Anch. consi. 320. inci. pri mum dubium. in 2. & latissimè Cano. in c. p ue nerabilem. in §. quod autem. ubi in specie Præ po. qui fi. sint le.

Nisi cautè adhibeas, quòd legitimatus se fa ciat scholarem, quoniam tunc poterit legitima ri, & legitimatio ualebit etiã in terris non subie ctis imperio, ut per Bald. in authen. habita. in 2. col. C. ne fil. pro pat. quam in suis extollit Tho. Ferra. 1. in 2. col. pariter.

Quintò, & ultimò dubito, quoniam in fine tandem dicitur supra dicta omnia nedum in fi deicommissis uniuersalibus, sed etiam particu laribus, & legatis, sibi locum uendicare, quid iu 22 donatione ↄcausa mortis. Alex. & Ias. hic con cludunt, quòd sic, illud ipsum probantes p gl. primitus positam in l. 1. C. de dona. cau. mor. & quia hoc idem in d. uerbia text. iste nil aliud in nuere uidetur.

Considerando etiam fideicommissa particula ria, & legata, dici donationes. l. legatum. ff. de le ga. 2. ubi legatum est donatio quædam à defun cto relicta, ab hærede præstanda. idemque in §. 1. Insti. de dona. & ita tenuit etiam ex his idem Alex. in l. ex facto. in §. si quis rogatus. in 5. col. ad fi. ff. ad Treb. & Ro. consi. 1[?]9. inci. stante pri mo quæsito. in 5. & Anch. dicens simile optimũ esse de uno ad aliud, consi. 102. incip. contra di ctam donationem. in 5. pariter.

Quod efficaciter etiam probatur, quia assimi latur potius ultimæ uoluntati, quàm contracti bus. l. fi. C. de dona. cau. mor l. 1. ff. de lega. 1. l. 2. ff. de publi. citata etiam per Deci. hic, & Sicu. an te eum, in l. cum acutissimi. in 27. col. C. de fidei com. & quia habet locum ius accrescendi in ea, ut in qualibet alia ultima uoluntate. l. 1. C. de ca duc. col. & quia denique si pupillus testamentum facere nõ potest, nec poterit donare causa mor tis. l. 1. §. 1. ff. de tute. & ra. distra. quem tex. sing. dicit idem Sicu. in loco prællega. & ita per d. l. fi. C. de do. cau. mor. & d. l. 1. de cad. tol. ꝙ acce dat magis ad naturam ultimæ uoluntatis, q̃ con tractus, tenuit nouissimè idem Anch. consil. 7 inci. per modum consilij, in 2. col. & Ro. consil. 75. inci. nescio. in prin.

Et quòd in ea habeat locum ius accrescendi, ut in qualibet ultima uoluntate, sicuti supra di ctum est, latius deducit idem Anch. consi. 354. inci. dubium. in prin. & ita tenẽdum arbitror.

Est uerum nihilominus, quòd ex aliquibus redditur conclusio dubitabilis, quoniam statu tum loquens de ultima uoluntate, non habet locum in donatione causa mortis, secundũ Bal. in l. hac consultissima. in 3. colum. supra, qui te sta. face. pos.

Nec extenditur dispositio c. quamquam. de usu. in 6. ad eam, loquens in testamento, eodem teste in l. executorem. in 3. col. pariter. C. de exe cu. rei iu. & ut per Deci. hic latius, & consi. 196. inci. in casu proposito. in 2. col. in 1. uol. & scri ben. in d. l. 2. ff. de leg. 1.

Donatque filius patris consensu denique, & tamen non testatur. l. tam is. ff. de don. cau. mor. nisi sit papillus, quia tunc secus, ut not. in d. l. 1. de tute. & ra. dis. & obserua etiam ad intellectũ d. l. tam is, ꝙ contra hunc rigorem dispensatum fuit in substitutione pupillari, ut fiat filio, quã uis in potestate patris constituto, & tamẽ ipsius testamentum dicatur, ut per Scriben. in l. preci bus. C. de impub. & in l. 2. ff. de uulg. & pup. sub sti. quod etiam sensit ulti. Galliau. in l. Centu rio. col. 32. ff. de uulg. & pup. subst. non firman dum tamen, quia confundi uidetur per tex. in c. si pater. in fi. de testa. in 6. & in §. liberis. Insti. de pupil. substi.

Sed his omnibus facile respõderi potest, quo niam pro rei ueritate à prima opi. recedendum non est, considerando nouissimè tex. in d. l. fi. C. de do.

de do.cau.mor.dum tollit opin.eorum,qui uolebant,ut inter donationes poneretur, quæ fiunt inter uiuos,& exinde statuit omnes effectus sortiri debere,quos habent ultimæ liberalitates, & ultra quòd nulla ex parte eis absimilis sit, taliter ut à regula recedere non liceat.ibi,firma & solida,& si reperiantur casus hincinde specialiter ip sam limitantes.l.ab ea parte.ff.de ꝓb.tradit Bar. in l.2.in 2.col.ff.si quis in ius uoc.non ie.

Ad idem est tex.in l.illud,in princ. ff.de don. cau.mor.ubi comparatur legato.

Et ultimo loco in l.omnibus.ff.eo.ubi similiter omnibus mortis causa capere licet,quibus ac cipere legata quoque permissum est.

Ad primum igitur quod obllabat,respondet, non ut respondet Dec.in d.consi.196.& remissiuè hic,ut per eum, sed aliter, quòd imò ultima uoluntas est donatio causa mortis,ex sup.dictis, quicquid ibi dicat Bal.ita ut in statuto simpliciter ultimę uoluntatis mentionem faciente etiam comprehendatur:

Vel & melius,quòd nõ comprehenditur ibi, quia statutum erat quòd ultima uoluntas secretè coram septem testibus polita in sacristia fratrum minorum ualeret,ac pro publica scriptura manu tabellionis facta haberetur,ubi aliàs in donatione causa mortis quinque tũ adhibentur. d. l.fi.C.de don.cau.mor.

Non obst.secundum,quia imò debet extendi, ne dispositio d.¦c. quanquam reddatur elusoria. l.1.in prin.ff.de calum.l.ait prætor. ff.de iureiu. c.si ciuitas,de senten.excomm. in 6. & præcipuè cum animæ fauorem respiciat,quę efficit,ut à re gul.iuris communis recedamus, uulga. l.sancimus.C.de sacrosan.eccle. Istę Abb.in c. Rodulphus,de rescrip.

Non tertium denique & ultimum, quia pro opin.ista facit,ex quo regul.est, quòd sicuti non testatur,non donet pariter,nisi consentiat pater, quoniam tunc secus, cum de ipsius præiudicio agatur.l.1.§.fuit quæsitum,& ibi Ang.ff.ad Trebel.quare autem donet cum consensu patris, & tamen non testetur, non discutio. dic ut not.aliàs in l.seuium.C.qui testam.face.pos. & in l.2. ff.de lega.1.

Possent etiam fœdere distinctionis opi. concordari,& dici,quòd aut est facta in testamento simpliciter,& tunc uim fideicommissi habeat, se cundum Bar.in l.1.ad fin.ff.de dona.cau.mor. & ita procedat opin.prima,aut præsenti per stipulationem,& hoc modo habeat uim contractus, & intelligatur ꝯria l.inter mortis. ff. de do.cau. mor.quia hæc lex non habet locum in contractibus,ut inquit Sicu.in l.cum acutissimi, in fin.C. de fideicommis.latiusq; declarat Dec.hic, & in consil.prælleg.

Sed ut resoluamus modo supra dicto mihi magis placet, ex quo stant ista simul, quòd sapiat naturam contractus,& tamen à suis regulis denominetur,quòd sit ultima uoluntas.d.l.fi.C. de do.cau.mor.d.l cum illud,cum sim.ff.eod. Cogita,& dic in reliquis,ut per Docto.hic, & in d.l.cum acutissimi.& ut dicimus aliàs in 1.lect. quoniam hæc instante tempore,erunt pro nunc satis. die sabbati sancti,quæ fuit 13.April.1549. Patauij.

Quid uobis modo hoc tempore, studiorũq; uestrorum intermissione, agendum sit, optimi adulescentes,facilè cùm ea ætate sitis, ut nec id ipsum liceat ignorare,ex eo scire potestis, quòd alibi generalis concilii determinatione Innocentio III. Pontifice,sancitum est his uerbis, Omnis utriusque sexus fidelis, postquàm ad annos discretionis peruenerit, sua solus saltem semel in anno peccata fideliter proprio sacerdoti confiteatur,& iniunctam sibi pœnitentiam propriis uiribus studeat adimplere,suscipiens reuerenter ad minus in Pascha Eucharistiæ sacramentum. adeo ut cohortari uos ad id in præsentiarum mihi superuacaneum satis superque uideatur: ex quo lex ipsa hoc idem facit, præcipitque nobis, minitans amplius,ut uiuentes nisi sic fecerimus, ab ingressu ecclesiæ arceamur, & morientes Christiana careamus sepultura. non inuoluens tamę posthæc silentio, quòd si patriæ nascimur, si parentibus & amicis, sique in eos pietate utimur, longè magis nascimur Deo, eaque longè magis in Deum uti debemus,ue fortè, cùm immēsa largitate pietatis nos de limo terræ ad imaginem & similitudinem suam plasmauerit,ingrati munus tam magnum, tamque excellens & præclarum,quod nec intellectu concipi, nec lingua exprimi facilè potest,despicere potius quàm suspicere & admirari uideamur. Vtemur autem,si cũ primum poterimus,feriis iam indictis, eiusdem legis præceptis,monitisq; sanctissimis, quãtum possibile nobis fuerit, parere omni conatu non detrectauerimus. Imitati amplius hoc tam laudabili instituto eos, qui (ut memoriæ proditũ est) cùm nauigationem absoluissent, se ad columnas Herculeas conferebant,Gaditanamque illam famigeratam insulam,ubi sitæ sunt, ibique sacra faciebant, quasi uota soluentes pro more pariter,ut pote à naufragio, prædonumque & hostium incursibus, ac impetu præseruatos, ex quo nos quoque ferè totam præsentis anni nauigationem feliciter satis absoluimus.

SVMMARIVM.

1 *Rubr.ponitur ad designandum illud, quod in nigro continetur.*
2 *Aduerbium quando,quid sibi uelit.*
3 *Petentium,et non agnoscentium, quare datum sit.*
4 *Ius accrescendi,quid sit.*
5 *Ius accrescendi,unde dictum sit.*
6 *Ius accrescendi,quo iure sit inuentum.*

7 Ius

7. *Ius accreſcendi qua ratione ſit inuentum.*

8 *Iure accreſcendi ueniens, an iure proprio, & ex uoluntate teſtatoris dicatur uenire, uel ex legis diſpoſitione.*

Quando non peten. par. petentibus accreſcant.

1 QVoniam rub. ponitur ad deſignandum illud, qđ in nigro † continetur, ut in l. 1. ff. ſi cer. pet. & no. in c. tibi qui, de reſcr. in 6. & in c. ſi ſuper gratia, de offi. dele. eo. lib. & in c. bonæ, de confir. uti. uel inut. expreſsitque Poe. Saty. 7. cum dixit,

Non ſecus ac ſi oculo rubricam dirigat uno.

Neceſſe eſt, priuſquam ad ipſius nigri interpretationem ueniamus altius exordiri, ut inquit gl. in l. ex facto. ff. de hær. inſti. & aliqua ponere, quę quodammodo præludia ſint ad ſequentia, & pręparatoria quædam ad præparata.

Dum ergo dicit, Qñ nõ petentium partes, dubitare contingit, & primò, quid ibi uelit aduer-
2 bium iſtud, qñ. † Reſpondent quidam, nil aliud, niſi ꝙ denotat ad oppoſitum eſſe regulam, ſicuti (addas tu) qñq; interdum, plerunque, & ſimilė. l. iubemus. §. ſanè. 2. C. de ſacroſan. eccl. l. ſi ut certo. §. nunc uidendum. ff. commo. c. qđ nonnullis, de priui. §. interdum, Inſti. de re. di.

Et in ſimili facere uidetur, qđ alibi legitur, qñ mul. tu. offi. fun. quia regulare eſt non admitti. l. fi. ff. de tute. l. fœminę. ff. de reg. iu. c. mulier res, de iudic.

Quod tamen impugnat collega olim noſter hic Cagno. dicens, confundi per text. in l. 1. infra eod. & in l. 3. in §. fi. ff. de bo. poſ. & in l. unica, in §. his ita. C. de cad. to. & ſimiles, ubi traditur reg. contraria, ꝙ imò non petent. partes petentibus accreſcunt, etiam inuitis.

Quòdq; intelligi aliàs debet ſecundum ſubiectam materiam, temporaliter, conditionaliter, & caſualiter, poſt Bar. in l. 1. ff. de cond. & demõ. & Alb. de Ro. in dictio. ſuo, in uerbo, qñ. dicentem ſe multum laboraſſe, ut inueniret d. aduerbii ſignificatum proprium, quodq; iuenire neſciuit.

Et ꝙ denique caſualiter intelligiť hic, & in d. rub. quando muli. tu. offi. fun.

Adde tu no. theor. Bal. in l. ex arrali, in fi. C. de ac. emp. dicentis pariter & ad propoſitum, ꝙ aduerbia, præpoſitiones, & ꝯiunctiones, nententes ad aliud terminandũ, habent ſignificare qualitates, modos & tẽpora, ſm ſuſcipientem naturã & qualitatem ipſius determinabilis, & non ſemper recurrendũ ad proprias ꝑciſasq; ſignificationes, & aptanda inſuꝑ uerba rebus, non eꝫ. l. eas cauſas, & ibi no. ff. de condi. & de. c. intelligentia, de uerb. ſig. c. ſecundò requiris, de ap.

Et dic, prædictorum reſponſionem eſſe ueriſſimam, qm̃ eſto ꝙ in d. l. 1. infra eod. & aliis ut ſ. regula poni uideať, attñ non eſt generaliter uera, ex quo multa concurrere debent, quib. deficientibus, abſque dubio ceſſat, nec d. accreſcendi ius locum habet, tum uel maximė ut hæreditas adita non ſit ab eo, cuius portio deficit. l. ſi minor. l. pe. ff. de acquir. hær. ut eodem iure ſuccedant, & non diuerſo. l. ſed cum patrono, in prin. ff. de bon. poſ. quodq; ſucceſsio ſit illius, cui accreſcit de iure cõi, non de iure ſpeciali. l. mulieri & Titio. ff. de condi. & de. & in ultimis uoluntatibus quidem, non in contractib. l. ſi mihi & Titio. ff. de uerb. obl. & ultimo loco, ultra alia de quibus infra, ut ſcienter is adhuc cui accreſcit portioni alterius ſe immiſceat. l. ſi duo. ff. de acq. hæred. & quod ſint cohęredes. l. & Proculo. ff. de lega. 2. unde in legitima, interque filios, non cadit ius illud accreſcendi, ut per Bar. in l. pater filiũ, ff. de inoffic. teſtamen. Corn. conſil. 324. colum. 2. volum. 4.

Et ad propoſitum, ac clarius, ſenſus eſt, quòd quamuis dicatur, non pet. par. petentibus accreſcere etiam inuitis, quia tamen hoc non eſt ſemper, nec generaliter uerum, ut ſupra, qñ locum habeat, uidendum eſt.

Et hoc modo regulam ad oppoſitum denotabit, non generaliter (ut dixi) ueram.

Et ſi quo caſu locum habeat d. ius accreſcẽdi, denotare uidetur rurſum, iam negari non põt, ꝙ non ſtet caſualiter, ſicuti & in d. rub. qñ muli. tu. offi. fun. & ſi caſu liter utrobique, quod nec negatur, ut ſupra, uerum erit dicere iteratò, ꝙ regulam ad oppoſitum deſignet.

Vel dicamus, qm̃ negari non põt, ꝙ non ſit regula, habere locum ius accreſcendi, licèt non generaliter uera, quòd uerba prædicta negatiuam etiam includant, qñ non petentium partes, ſcilicet, petentibus accreſcant, necne, & propriè ſtabit, id eſt quo caſu.

Vel & ultimò, qa ortũ habuit ius accreſcẽdi à lege 12. tab. l. Celſus. §. fi. ubi glo. magiſtra. ff. de leg. 2. exponi debet qñ, id eſt quo iure.

Additio.

Proprium huiuſce aduerbii qñ, ſignificatũ inuenire neſciuiſſe fatetur Alb. in dictio. ſuo, plus ſubiiciens, ꝙ certa regula oſtendi non poteſt: quodque debet accipi ſm ſubiectam materiam, qñque uno modo, qñque alio, & bene ultra eum (ut ẽt dicebã ſupra) qa hoc ipſum gñale eſt quoque in cæteris, ſm Bal. in l. ex arrali, in fi. citatum etiam ſupra. C. de act. emp. & probatur in l. 1. ff. depo. ibi, datur. iuncta glo. & in l. incerti. C. de interdi. ibi, actionibus &c. & in l. ſi uno. ff. loc.

Sicuti & plerunque ſm qualitatem perſonarum. l. plenum. §. equitii. ff. de uſu & ha. l. codicillis, & ibi Bar. in princ. ff. de an. leg. ubi legatũ alimentorum, factum à teſtatore, intelligitur ſecundum qualitatem perſonarum. qui idem dicit ẽt in uerbo poſsidere, prolato à ruſtico, ut de poſſeſsione facti intelligatur, aliàs iuris, in l. ſtipulatio iſta, in §. hæc quoque. ff. de uer. obli.

Nonnunquam ſm officii naturam.l.1.§.fi. & ibi idem Bar.ff.de Publicia.

Aliqñ ſm legem contractus præalleg.l.ſi vno. ff.loc.l.ſi ſtipulatus.ff.de uſu.

Interdum uerò ſm ordinem iuris,ut idē Bar. inqt in l. uxorem,in §.teſtamento.ff.de leg.3.

Dic tu melius, q̃ ſcriptura interpretationē recipit à uerbis.l.non figura.ff.de act.& obl.

Verba aũt à mente & intellectu.l.Labeo.§.idē Tubern.ff.de ſup.leg.

Et mens deniq; ac intellectus à re ipſa ſubiecta.d.l.1.ff.depo.d. l.incerti.C.de interdic.

Et q̃ uerba ſignificant factum, aduerbia antē qualitatem facti.l.Pomponius,& ibi Bar. ī prin. in pen.col.ff.de neg.geſ.ſuſius Bald.in c.1. in 1. col.de alie.iu.mu.cau.fac.

Et ita capi vr̃ hic,quicquid dixerim ſupra,nec alia,iudicio meo,fuit mens & intentio compilatoris,q̃ cum in præcedenti titulo, ſ.fuerit tractatum de bon.poſ.eueniatq; aliqñ (ut ēt inquit gl. * infra,quæ ob hoc erit expedita,à Doct. ēt * cōiter approbata) q̃ unus ex his,quibus deferē bo. poſſ.excludit̄ tpe,aut repudiatione,neceſſarioq; ſit iuri accreſcendi locus,competenti ordine uidendum eſt,quando non pet.par. pet.ac.

Id eſt quo caſu,ſeu quomodo,aut quo iure.ſimileq̃ue eſt in rub.quando ap.ſit. quādo li. uniuscui.ſi.iu.ſe nin.quando li.ab emp. di. qñ decre. opus non eſt. quando mu.tu.offi.fun. & eiuſdē generibus pluribus.

Poteſt etiam dici,q̃ uoluerit compilator per circumlocutionem quandam rubr.facere de iure accre.qm̃ tm̃ eſt dicere,qñ non pe.par.quantū eſt dicere,de iure accreſcendi. & eſt ſimile de oſſi.eius,ut ibi per me,arg.q; opti.in l.2.C.de eden.& in l.cum filio, in fi.ff.de lega.3. figuraq̃ue eſt,quam periphraſim appellant.

3 Secundò dubitare contingit,quare dicit † petentium,& non potius agnoſcentium,iuxta tex. in l.fi.ſupra,qui adm.& alibi ſæpe,& clarius, maximè in l.3.& aliis ſeq.eod.tit.& in ſpecie infra in l.noſtra unica hic.

Soluit reſpondendo Deci. q̃ lex unica huius tit.infra non continet noui iuris diſpoſitionem, ex quo idem qđ hic,erat etiam tpe ſſorum. l.3. §.fi.ff.de bo.po.citata quoq; ſupra,quo reqrebat̄ petitio.l.ſeruus.l.tutor.l.ſi pupillo.l.pe.& fin.ff. eo.l.2.§.1.ff.quis or.in bo.poſ.ſer. cum ſimil.

Vel & ſecundò,q̃ dicta lex unica,ꝯdita eſt ante l.fi. prædictam,qui admi.nec ab re,cū ſit Gordiani,qui multo tpe fuit ante Conſtantinum, authorem illius:hiſtoria nota eſt lippis atq; tonſoribus,quam non ignorauit Dec.licèt eum mordeat collega,q̃ bene probare neſcierit.& eſt conſequentia in ſimili ēt Bart.in l.qui ſe patris, in 2. col.infra unde lib.meliusq̃ue glo.declarat in Authen.de nup.in prin.& in l.fi.C.de libe.præte.

Quam reſpōſionem idem collega impugnat, q̃ licèt d.lex unica,infra fuerit ante d.l.fi. nō tñ fuerunt compilatores,qui rub.iſtā poſuerūt hic, & eſt,licèt ſubticeat, impugnatio Decii Senio.

Tu uerò ſalua,etiā q̃ fuerit cōpilatores poſt d.l.fi.dicto tpe tñ ante,conſiderari debere, habita relatione ad nigrū,cuius eſt interpres, & facta ad deſignandum id,qđ in nigro continetur. l.1. ff.ſi cer.pe.& eſt arg.in l.aſſe toto.ff.de hær.inſt. & in authē.ſi quis in aliquo documento.C.de edend.& maximè,quia in eo ēt non petentium fit mentio,nec ſecus Dec.intellexit,adhuc nō ignarus q̃ compilatores fuerunt poſt d.l.fi.

Tertiò reſpondet idem Dec.& Cur.non referre an dicatur,non petentium,uel non agnoſcentium,& benè,apparetq̃ue in tex.infra dum prius agnouerunt,dicit,& poſtea non petentium.

Qđ adhuc collega impugnat,imò plus ait, q̃ decipiunē,ex quo uerbū non petētium,referē ad omittentes, participium uerò agnoſcentium, ad acceptātes. Salua tu qđ hoc attento ēt ſic dici debuiſſet in rub.agnoſcentibus.ſ.accreſcūt,& tñ dicitur petentibus,ergo promiſcuè dici poteſt.

Et fortè etiam ſic dixit, ut uariaretur oratio, & ne idem uerbum repeteretur inculcando, ut in ſimili inquit gl.in l.certi condictio,in prin.ff. ſi cert.pet.& in l.lecta.ff.eod.& in proœ.Inſti.in prin.in verbo,decoratam.

Quocunque modo ergo dicatur, legi ſatisfactum eſt,qm̃ (ut Dec.ſubiicit) utroque caſu locum habet ius accreſcendi t qđ nec prolixiorib. uerbis idem collega poſtea negat.

Et nimirum ad propoſitum (addat tu) qa iura nil aliud ꝯſiderant,niſi effectū rei,de qua agit̄. l.nomen filiarum.§.habere.ff.de uerb.ſig.l.3.C. de inſti.dicuntq̃ue uerba debere potius intentioni ſe tulre,q̃ econtra,intentio uerbis.c.intelligētia,de uer.ſig.c.ſecundò requiris, de ap. imò q̃ uerborum interpretatio nunq̃ tm̃ ualet, ut melior ſenſu exiſtat.l.Labeo.§.idem Tubero. ff. de ſup.leg.l.3.C.de lib.præte. c.Marchion. 1.q.1.

Quartò dicit collega,poſt Cor.in d.l.fi. Adde tu, q̃ Decii Senio.hic,fuit miſſio, q̃ petitionis mentio fit,quia eſto q̃ hodie neceſſaria non ſit, non tñ eſt ſublata,quominus peti poſsit,& etiam decerni à iudice. & ultra eos, facit quod habetur in l.unica,in princ.C.de rei uxor.act. & in l. iuſtè.ff.de acqu.poſſeſſ. & in l.1. C.de prædi.cu. lib.10.cum ſimilibus.

Quintò & ultimò idem adhuc rñdebat, q̃ nō petentium dixit, attenta originali natura bo.po. quæ peti debebat,& decerni.

Et bene prima facie, eſtq̃ue pro iſta reſpōſio, ut tex.in l.3.C.ad Maced.& in l.clam poſsidere. ff.de acq.poſſ.& in l.tutor.ff.de fideiu.& in c.literis,de reſcrip.

Et in materia facit, quia licèt filius ueniat p unde agnati,uel cognati,ſemper tamen habet unum,origine & principio rei conſideratis. l.1.§. ſed uidendum.ff.de ſuc.edi.l.pen.§.filius.ff. quis or.in bon.poſſ.ſer.

Sed

Sed ex alio tuta non est, quia hoc attento, petitionis uerbo, & non agnitionis, hoc idē dici debuisset etiam alibi, & tñ ferè in oībus legibus tit. præcedentis, secus dictum reperitur.

Vlterius, dato quòd uera sit, in secundam Decii incidit, defensatam supra, quia si lex unica, in fra est ante d.l.fi. qui admi. ad cuius interpretationem uenit rubrum, non potest dici aliud, nisi quòd habeatur respectus ad bon. pos. prout peti & decerni debebat.

Et iudicio meo, ex his omnibus tertia cæteris est uerior, & solidior, & consequenter tenenda, omni disputatione seposita.

Additio.

Vana quorundã Doct. dubitatio hic fuisse uf, quare dictum sit, petentiũ, & non agnoscētium, uel quia (ut inquit Dec. hic) lex huius titu. fuit ante l.fi. supra, qui admi. etiam ꝙ ordine sit posterior, quod ex earum authoribus apparet, & no. glo. in simil, in Auth. de nup. in ptin. in uerbo, maioris. & in l.fi. in uer. posthumis. C. de lib. præte. & isto in casu uerificatur quod uulgò dicitur, distingue tempora, & concordabis scripturas, ut in l. 1. C. de accus.

Vel quia (teste Laucel. eius fratre) esto ꝙ hodie necessaria non sit, non est tamen sublata quo minus peti possit, argu. in l. 1. C. de præd. cu. lib. 10. tradit Bal. in l. 1. in §. nunciatio, in princ. ff. de no. oper. nunc.

Vel & ultimò, & hęc cęteris uidetur solidior, quia quocunque uerbo hoc dicatur, parum curandũ est, ex quo oĩmodo habet locum ius accrescendi, & sicuti dixit petētium, ita dicere potuisset agnoscentium, ut iusta in l. ipsa, & est arg. in l. 3. C. de insti. & in l. Gallus, in §. si eius, ĩ fi. ff. de lib. & posthu. tradit in simili Bart. in l. siue apud acta, in 1 lect. nu. 23. C. de transac. & ita fine disputatione tenendum est, etiam ꝙ aliqua friuola obstare aliqualiter uideatur, reiecta supra satis, quæ aliter non repeto.

Vel dic etiam ꝙ possit exponi, non petentiũ, id est non agnoscentiũ, ẜm subiectam materiã ut dicebam proximè, & nouissimè est argu. in l. petens. C. de pac. ubi exponitur in simili, petens, id est agens.

Tertiò, quoniam ẜm glo. hic, approbatam cõmuniter, quæ ob hoc erit expedita, dum titulum istum ad proximum continuat, sicuti etiam moris est, iuxta uulg. l. 2. ff. de sta. ho. plerunque euenit, ꝙ unus ex his, quibus defertur bo. po. excluditur, & aliis accrescit, non immeritoq; hic rursum tractatus iuris accrescendi ponatur, dubitare contigit, quid † sit ipsum ius accrescēdi. & disputatio necessaria uidetur, quia diffinitio esse rei dicitur: nec cætera possumus cognoscere, nisi eorum essentiam cognoscamus prius, q̃ est per diffinitionem, ut inquit Boe. relertq; Cy. in l. 1. in 4. col. C. de legi.

Imò ꝙ nihil tam coniunctum ipsi rei esse potest, q̃ diffinitio. Primus argumentorum locus, & unde prima adhuc disputandi principia sumũtur, & propria uerborum significatio. l. 1. ff. de testa. cum similib. & in mille locis illud tritum Ci. qd à collega nostro hic adducit, scripsimus, omnis enim quæ à ratione suscipitur de aliqua re institutio, debet semper à diffinitione profici sci, ut intelligatur, quid sit id, de quo disputatur hac de re, & de industria prætermissum.

Circa gl. continuationem tamen, unum haud omittentes, priusquàm propositæ q. rñdeamus.

Quia secundum Dec. uera non uidetur, ut potè communis ad omnes bon. pos. nec aliquo speciali respectu ad titulum istum facta, exinde continuando aliter ut infra.

A quo dissentit collega, motus quia de isto respectu nullum est uerbũ, nec in titulo illo, nec in præcedenti.

Secundò, quia ueniens ad portionem deficiētis per ius accrescendi, non uenit ex persona alterius, quemadmodum deducit Dec. sed ex sua, adeo ut persona exclusi, non sit in aliqua consideratione.

Saluat etiam continuationem communem Bologne. interpres Bono. eruditissimus, & Dec. impugnat pariter ultimo loco, sic dictum fuisse ꝑ glo. q̃m cum supra generaliter tractetur de oĩb. bon. pos. congruenter ẽt hic debuit tractari generaliter de his, qui consequuntur portionem alterius per ius accrescendi. & sic quemadmodum titulus præcedens comprehendit omnes bo. po. ita iste comprehendit omnes in genere.

Ego autem credo, Dec. optimè locutũ fuisse, & ab his facilè defendi posse.

Nam primum parum pro rei ueritate obs. qa uerum est, aliàs non dubitaremus. l. continuus. §. cum ita. ff. de uerb. obl. sed non ut continuatio gl. possit stare specialiter non facta ad illum titulum, sed generaliter (ut diximus) ad oēs bo. po. & malè, quia (eodem Decio teste) potuisset poni tractatus iste post bo. pos. sec. tab. & ꝫ tabu. in tantum, vt virtualiter, licèt nõ expressè, istud ipsum rõe prædicta subintelligi debeat, seu potius d. continuatio suppleri, quemadmodum ipse facit sic, ꝙ cum supra dictũ fuerit, de his, q ad bo. po. admittunt immediatè ex eorũ ꝑsona, cõpetēti ordine restabat uidere de his, qui admittũtur ex persona alterius, per ius accrescendi.

Non obst. secundum, quia imò idem dici debet necessariò, quãuis sibi acqrat. & portio portioni accrescat. l. si Titio, in fi. ff. de usufr. in materia no. ex quo non accresceret, nisi à cohærede omitterẽt, & sic (ut dicebat Dec.) non immediatè admittitur is cui accrescit, ut in tit. præcedenti, quis ad bo. po. ergo & concludenter ex ꝑsona alterius. Et simile adduci põt etiam, ut ĩtra ibi, his solis accrescere in dubium non uenit. q̃ uerba uidentur innuere, ꝙ portio omissa accrescat personæ, & tamen secus est de iure, aliamq;

habent interpretationem, ut his solis intelligaẽ, id est ad eorum utilitatem.

Non obst. tertium & ultimum denique, quia & id quoque procederet, ac uerum esset, si de omnibus bo.po.tractatum fuisset ante istum titulũ, sed de sec.tab.& contra tab.tractatum fuit post, ut dictum est pariter supra, ergo malè glo. salua ri potest, nisi prædicto modo continuetur. cogi ta tamen, & aliàs à communi continuatione ipsius non recede.

Ius accrescendi igitur, & eò iam redeundo, unde discessimus, nihil aliud est, secundũ Cur. ni si portio unius repudiata, quæ alteri accrescit. quod tum ex ista rub. sumitur, tum ex dictis in materia hincinde.

Et subiicit, non solere formaliter diffiniri. quodq; est potius descriptio, quàm diffinitio.

Nec ab re addit collega, quia omnis diffinitio est periculosa in iure. l. oĩs diffinitio. ff. de regu. iu. optimus tex. ultra eum, in l. 1. ff. de reg. Cato. & in l. mora. ff. de usu.

Et dicit postea, subsistere non posse, cum non solum habeat locum ius accrescendi, qñ repudiatur portio, uerumetiam si quis tpe, aut morte, sit à successione exclusus. l. 3. §. fi. iunctis duab. seq. ff. de bon. poss.

Quod nemo negat, sed considerandum est, Curt. habuisse respectum ad ea, quæ frequentius accidunt, argu. in l. nam ad ea. ff. de legi. posseq; sustineri ex hoc capite, ut in simili etiam in man dato legitur.

Quod est officium honestum, gratis susceptum, ab amico exhibendum. & tamen de inhonesta re quoq; fit, & ab eo plerunque suscipitur, qui non est amicus. ita post Ray. Bald. in rubr. ff. mand. & ad idem facit tex. in l. 1. ff. de testa. ubi testamentum dicitur iusta sententia, i. solẽnis, & tamen si à patre fiat inter liberos, huiusmodi nõ est, ut ibi Aret. declarat, in pen. col. & glo. quam exclamat amplius in d. loco, in l. suus quoque, in §. puto. ff. de hære. insti. dicitur etiam in l. 1. ff. de pac. ꝙ pactum est duorum, pluriumve, in idem placitus & consensus, id est spontaneus, & tamẽ coactus quoque consensus est. l. si mulier. §. si me tu. ff. quod met. cau.

Imò quòd descriptio non uidetur per accidẽtia, ut dicitur, sed potius diffinitio per genus & differentias, substantialia rei diffinitæ comprehẽdens, quoniam sensus est, nil aliud fore ius accrescendi, nisi incrementum portionis repudiatæ, acquisitum illi, qui non repudiat, & subanditione iuuabitur, ẽt inuito acquiri, seu accrescere, fieriq; probabiliter potest, ut no. in l. 1. ff. de test. & melius quàm alibi, in l. ꝗ ex duab. in §. fi. ff. de su. & leg. ubi text. clarus, clarior in l. unica, in §. his ita, C. de cad. tol. & in l. testamento iure facto. C. de impub. sexcentaq; huiusmodi sunt, non referenda. & plus ꝙ nec subauditio ẽ. necessaria erit, ex quo portio portionem ad se trahit, ita ut non aliter intelligi posit, nisi ꝙ inuito etiam accrescat, & si expressum est in legibus prææalle. id gratia dubitationis tollendæ factum uidetur, non ꝙ oportuerit, aliàs personæ & non portioni accresceret, haud dicendum. d. l. si Titio, in fin. ff. de usufruc.

Aliam etiam diffinitionum ponunt quidam in l. re coniuncti, Ripa scilicet de S. Naza. in 2. co lum. ff. de leg. 3.

Quòd ius est accumulans portionem deficientium, seu non petentium, portionib. petentium.

Quam adhuc collega noster impugnat, motus in primis, quia idem per idem diffiniri uidetur, cùm dicit, ius est ius. & malè, qm non apparet sic diffinitum à diffinitione differre, arg. in c. fin. de insti. & in l. 2. ff. de stipu. ser. & in l. fi. ff. de offic. procu. Cæsa.

Adde & confirma tu, ex alio nõ subsistere, quia sic (ut Dialectici dicunt) non manifestat diffinitum, sed remanet æquè penitus ignotum.

Et ita in simili dicebat D. meus, impugnando pariter protestationis diffinitionem Io. Mo. relatam p Bar. in l. non solum, in §. morte, nu. 11. ff. de no. ope. nun. cũ ꝓtestatio & testatio sint idẽ.

Secundò falsa est inquit, pp participium accumulans, qđ impropriè in ea positum est, ex quo cumulus aceruus dicitur, cui nihil aliud addi potest, & rursum malè, qm uerba propriè debẽt poni in diffinitionibus, iuxta no. in l. 1. ff. de testa. & in l. ita uulneratus. ff. ad legem Aqui. dic tu ꝙ est text. singul. in l. quis sit fugitiuus, in §. erronem. ff. de ædi. edic.

Tertiò & ultimò, quia continet superfluitatẽ, ex quo participium non petentium, continebatur sub participio deficientium. quæ, addas tn, si aliquo casu reprehẽsibilis est, isto utique esse debet, sicuti etiam si in ea quid diminutè ponatur, quoniam unum intellectum impedit, aliud uerò nõ explicat totam essentiam rei.

Nihilominus istis non obst. dico hanc quoq; posse sustineri. nec primũ facit, quia id non est idem p idem diffinire, sed uerbũ ponere potius. stans loco generis, ut ipsum ius accrescendi in specie diffiniatur. l. 2. ff. de adop. & ĩ simili declaramus etiam in rub. ẽ. qui admi.

Non obst. secundum, quia imò propriè est apud nos, & in materia nostra, portionem portioni addere, ut in simili in actionibus dicitur, in l. edita. C. de eden. ad differentiam successorii edicti quod deuoluit, adeo ut ius accrescendi ipso sit potent ius, quia non mutat gradum. l. meminimus, in fin. & ibi Bald. C. de legi. hær. dicemusq; infra si oportuerit.

Et dato ꝙ ĩpropriè positum sit in ea, haud est tñ reprehẽsibile. probo, quia in diffinitione actionis, est uerbum debeẽ, qđ propriè ad psonalem refertur. l. actionum genera, in prin. ff. de ac. & ob. & tñ non solum personalis, uerum ẽt realis comprehenditur, Insti. de act. in princ.

Et

Et eodem modo dicebat, saluando glo. Host. in diffinitione probationis, in rub. extra eo.

Et benè, quia uerba debent intentioni deseruire, non intentio uerbis, maximè ut actus ualeat, & sustineatur. l. quotiens. ff. de reb. dub. c. in telligentia, de uer. sig. c. secundò requiris, de ap. latè Dec. in d. rub. in 3. colum. ubi intellectua et ad iura, supra alleg. & maximè ad text. in d. §. errorem, colligitur.

Non obst. tertium & ultimum, quia superfluũ dici non pôt id, quod ex abũdanti expressum est, & augendæ orationis gratia, nec debet cõsequẽter diffinitionem subuertere. l. quæ dubitationis tollendæ gratia l. non solent. ff. de regul. iur. cum similibus.

Tertiam & ultimam ponit collega noster, ut nil aliud sit ius accrescendi, quàm accessio partis deficientis portioni successionis per aliquem agnitæ uel agnoscendæ contingens, deducendo postea, ut per eum.

Quæ nec pro rei ueritate displicet. sumpta ex legibus in materia allega. si ex pluribus. ff. de su. & le. & 3. §. fi. cum duab. seq. ff. de bon. pos. & hęc scriptura, in fi. ff. de condi. & de. & l. unica. §. his ita. C. de cad. toll. & hic, quæ iura omnia adducit Bar. in l. re coniuncti, nu. 17. ff. de leg. 3.

Sed mirum uidetur, quo ad uerba accessiõis, & successionis, quæ in ea posita sunt, ultra alia in aliis diffinitionibus quoque expressa, cum sit ius accrescẽdi, uelut alluuio quædam. l. si Titio, citata etiam supra, in fi. ff. de usufr. & alluuio incrementum, seu augmentum latens, quod adhæret & connexum est, ergo non accessio, lõgè differens. l. 1. & 2. ff. de pecu. lega. l. usura, iuncta glo. ff. de uerb. sig. tradit plenè Cy. in l. intelligere, in 2. col. C. de lui. pi. & in iure accrescendi signanter Bald. in l. edita, in 4. col. in 2. lectu. C. de eden. certissimumq́; non habere locum in 5ttib. l. si mihi & Titio. ff. de uerb. obli. & sic aliud successionis superfluum, uel saltẽ minus necessari.

Nisi quo ad primum saluari posse dicamus, p tex. in l. item si fundi, in §. 1. ff. de usuf. & in l. pecuniæ, in §. 1. ff. de uerb. sig.

Quo uerò ad secundum, id maioris declarationis gratia additum fuisse.

Cogitabam ego ẽt, si dici posset sic, & diffiniri aliter, ꝙ nihil aliud sit, nisi actus acquisitionis qui prouisione legis fit, cũ pars omittentis portioni adeuntis seu agnoscentis ipso iure unitur.

Vel quintò & ultimò, ꝙ sit legis prouisio, facta utilitatis publicæ gratia, cùm portio portioni inseparabiliter unitur, in quibus uerbis stat pondus totius disputationis.

Et si diligenter animaduerteritis, quia nolo tempus terere, à uobis ipsis constare inuenietis ea genere & differentiis, aliaq́; requisita habere. quæ desiderantur, sumptasq́; fore ex legibus, de quib. s. & ut infra etiam latius in progressu materiæ, declarabimus.

Additio.

In materia iuris accrescendi, plures tradũtur à Doctor. diffinitiones hic, & in l. re coniuncti. ff. de leg. 3. Sed unam tantum refero, ꝙ portio dicatur repudiata, quæ alteri accrescit, ut hic, & in l. si ea pluribus. ff. de suis & leg. & in l. 3. in §. fin. ff. de bonor. poss.

Quæ uidetur potius descriptio quàm diffinitio, a quo accidentia demonstrantur, & non substantia rei per genus & differentias, ut in l. 1. ff. de legi. & in l. 1. ff. de testam. & in l. 1. ff. de tute. & non negat Cur. diffinitionis author.

Imò ꝙ nec subsistit, quia non solùm habet locum, quando quis portionem repudiat, uerùm etiam si tempore, aut aliter exclusus sit. d. l. 3. d. §. fi. cum seq. ff. de bon. pos.

Et ideo dicunt Dialectici, quòd in diffinitione, dato ꝙ huiusmodi sit, non debet aliquid superfluè poni, uel diminutè quoniam unum impedit intellectum, aliud uerò. non explicat totam essentiam rei, aliquid Bart. in l. 1. in 5. col. C. quæ sit long. cons.

Nisi ad primum dicamus, quòd imò est diffinitio, ut infra.

Vel quòd non referat, quia non alia ratione argum. sumitur ex descriptione, quàm ex diffinitione, imò (ut rursum Dialectici dicunt) quòd plerunque etiam descriptio diffinitio appellat, licèt non propriè. quemadmodum in simili de regul. Cato. tradit idem Bart. in l. 1. in princ. ff. de regul. Caton.

Ad secũdum uerò, ꝙ habuit respectum Cur. ad communiter & frequentius cõtingentia, quo casu probabiliter sustinetur. l. suus quoq;. §. puto, ubi glo. no. ff. de hær. insti.

Adde idem in mandato, quod est officium honestum, gratis susceptum, ab amico exhibendũ, & tñ plerunq; etiam fit de re inhonesta, & ab eo suscipitur, qui non est amicus. ita Bal. post Ray. in rubr. ff. man.

Et in testõ, qđ iusta snia dr, i. solẽnis. l. 1. ff. de testa. & tñ si fiat à patre inter liberos, hmõi non est, uel à milite, dum est in expeditione. Aut à rustico, uel alio casu necessario, cùm non potest haberi copia testium. l. hac consultissima. §. ea imperfecto. C. de testa. l. fi. C. eo. l. pe. C. de mil. test. declarat Aret. in d. l. 1. in pe. col.

Et in pacto denique, qđ est duorum, pluriũve in idem placitus & consensus, qđ uerbum ultimum exponitur, i. spontaneus, ut ibi per glo. & tñ non spontaneus etiam comprehenditur quia consensus est. l. si mulier. §. si metu. ff. qđ me cau. & no. rursum in d. l. 1.

Item & ultimò ad tertium, ꝙ uerum est, nisi subauditione iuuetur, quod fieri pôt. d. l. 1. ff. de testam. & est sensus.

Quòd ius accrescendi, nihil aliud est, nisi incrementum, ut in simili in l. 4. C. de iu. dot. portionis repudiatæ, acquisitum illi, qui non repudiat,

 id est

id eſt ad utilitatē ipſius,quia portioni accreſcit, & non perſonæ.l.ſi Titio.ff.de vſufr.

Et hoc modo conſtabit,ſi cogitabis, ex genere & differentiis,ſubſtantialia rei diffinitæ comprehendet. & erit conuertibilis denique ex toto,ut par eſt,cum ſuo diffinito,iuxta not. in d.l. 1.& in l.1.in §.dolum . ff.de do . & Inſtit. de ob. in princip .

Quartò dubitare cōtingit, unde iſtud ius ac-
5 creſcendi fuerit dictum. † Doct. non declarant, ſed ſolo hoc uerbo,& ſine diſputatione reſponderi poteſt , dictum fuiſſe ab effectu ipſo , à quo ſæpiſsimè fit denominatio,quia (ut diximus) portio omittentis alteri petenti accreſcit.optimoq; ſimili comprobari pōt , quia ſic rurſum (ut ait Pindarus) diuitias ſuperbas appellamus, & Plutum arrogantem,ac uiribus potentem,nō q̄ ita ſit,ſed quia ſuperbos,diuites,& arrogantes , aut potentes reddit. pluraq; huiuſmodi ſunt, nō referenda,ut potè parum frugifera .

Additio.

Ad id,unde dicatur ius accreſcendi , adde , & conſidera,q̄ denominatio ſit plerunque à nomine, ſiue ab authoribus , & perſona , aliquando à forma,interdum à maiori & potentiori parte,nō nunquàm à digniori. ſæpiſsimè ab effectu rei,de qua agitur. & eſt figura,quam Græci paranomaſiam appellant .

A nomine , ſiue authoribus,ut Trebellianica, Publiciana,Catoniana regula.l.1.ff.ad Trebel.§. aliæ,Inſti.de act.& ſimiles.tradit etiam Bart.in l. 1.in 2.col.ff.de reg.Cato.

A forma,ut cyphus,nauis, & eiuſdem generis plura.l.Iulianus.§.ſed & ſi quis,& ibi Bald.ff.ad exhiben.l.ſi conuenerit.§.ſi quis ſic. ff.de pignora. action .

A maiori & potentiori parte , in hermafrodito,quando dubitatur,cui comparandus ſit.l.quæritur.ff.de ſtat.homi.& ita quare liber Infortiati ſic appelletur,dicebat Bart.in rubr. ff.ſolu.mat. in 2.columna.

A digniori,ut in ſeruitute , quæ mixta eſt , & tñ Iuriſcon.eam perſonalē dicit in l.1.& ibi no. ff.de ſer.arg.in l.iuſtiſsimè.ff.de ædi.edi.

Et ab effectu denique,ut hic,quia portio repudiata alteri accreſcit , & in l.inſulam . ff.de præſcrip.uer.& in l.ubi ita donatur. ff.de dona.cau. mor.& eſt ſimile in lege Falcidia,ut p glo.Inſti. eo.in prin.& ſi etiam poſsit dici , q̄ ſic à perſona fuerit appellata,ut ibidem.

Et in boue,magnarum uirium animali,quem pari ratione iumentum appellamus,quia factus eſt,ut nos iuuet ad terram excolendam.

Imò q̄ Iuppiter etiā à iuuādo dictus appellatusq; eſt. & miſericors Deus,quia miſericordiā facit,iuxta illud Hiere.9.ego ſum dominus q facio miſericordiam & iuſtitiam in terrā .

Dictumq; eſt inſuper ius accreſcendi (qđ ad intelligentiam infra dicendorum nota) ad differentiam iuris non decreſcendi .

Quod eſt,qñ pluribus,ſeu duobus,res eſt inſolidum relicta,qm̄ uno omittente,alteri nō accreſcit,ſed potius dicitur non decreſcere.l.proprium.ff.communia prædio.l.1.§.interdum.ff.de uſufr.ac.l.ſi mihi & tibi, ubi exemplum, in prin. ff.de leg.1.l.hæc ſcriptura.§.fin.iuncta glo. ff.de condi.& demonſt.l.ſi Titio & mihi . ff.de leg.2. l.unica,§.ſin uerò non omnes.C.de cad.tol.Bal. in col.12.in tex.& ut per Doct. latius in l.re cō iuncti. ff.de leg.3 . & hinc eſt quod in feudo , qñ ſub hac forma conceſſum fuiſſet , tibi & Seio , & cuilibet ueſtrum,non habet locum ius accreſcendi,ſed non decreſcendi. & idem in dignitatibus, quæ ſunt indiuiduæ.c.1 . §.præterea , de prohib. feu.ali.per Fed.in uſib.Alē.pulchrè cōſi.30.col. 4.uol.1. Dec.conſi.326.nu.2.uol.2.

Et differunt etiam,quia in ultimis uoluntatibus tm̄ locum habet ius accreſcendi,ius aūt non decreſcēdi etiam in contractibus. l.ſi mihi & Titio.ff.de uerb.obli.

Et quia ius non decreſcēdi,indiſtinctè locum adhuc habet,etiam q̄ quis ueniat de iure ſpeciali,ſm Bar.in d.l.re coniuncti,in 11.col. ff. de lega.3.ius autem accreſcendi non.l.mulieri. ff.de condi.& demonſt.

Et quia in iure accreſcendi, portio portioni accreſcit cum ſuo onere.d.l.ſi Titio.§.Iulianus, ſæpe alleg.ff.de lega.2.in iure autem non decreſcendi,ſecus,quia non tenetur ad onus iniunctū repudiantiis, cui non decreſcit , ut in d.l.ſi mihi & tibi, not.

Et ultimo loco , quia ius accreſcendi non pōt habere locum,ubi non eſt coniunctio aliqua realis aut uerbalis,aut realis & uerbalis ſimul, exēplificando,ut per me in 2.lect.huius tit.in 2 . eiuſden.ius uerò non decreſcendi,etiam inter diſiūctos.l.unica §.ubi autem.C.de cad.tol.& no.in d.l.ſi mihi & Titio,in prin.

Dicit etiam Bal.in l.quotiens,in 2.col.ff.de uſufr.ac.q̄ ius accreſcendi,eſt ius per ſe, ius uerò non decreſcendi, alienatio .

Eſt uerum,q̄ largo ſumpto uocabulo,ius accreſcendi ēt pro iure non decreſcendi capit , ut inquit idem Bal.in d.§.interdum,in 1.lec. ſtrictè aūt & propriè non,ut ſ.& eſt etiam gl.in d.l.hęc ſcriptura,in §.fi.ff.de cond.& dem.dum exponit accreſcit,id eſt non decreſcit .

Quódq; uerbum iſtud in iure non reperitur, ut etiam atteſtatus eſt Ripa in d.l.re coniuncti, in 2.colum.& clarius L n. Poli.ibidem de effectibus coniunctionum,in fi.

Quos tamen collega noſter errore lapſos dicit, quòd imò inueniatur,quodq; uerbum Latinum eſt,per text.in l.interdum,in §.1 . ff.de hæred.inſti.& in l.peculium.ff.de pecu. quotum alterum citat glo.in §.uideamus,Inſti.eo. de hær. inſti.ubi de hoc eſt ēt text.citat & Bald. in l.cum quęſtio,in 2.col.in prin.licēt ipſe nō dicat,C.de

lega.

lega. alterum uerò Alb. in dictio. suo, in uerbo, crescit & decrescit. & gl. ante eam in l. pecuniæ. in §. 1. ff. de uerb. sig. & ad idem est etiam tex. in §. hæc quoque. Insti. per quas perso. ius nob. acqui. indubitatumque uidetur, quia decresco est compositum uerbi cresco, simplicis, ut Grammatici dicunt.

Verum aduertẽdum puto, quia Ripa, & Lance. non dicunt, quòd non inueniatur uerbũ decresco, sed istud ius non decrescendi, scriptum, ut accrescendi, quasi medium sit, inter duo prædicta, sicuti inter uelle, & nolle, non uelle, ut inquit gl. in l. t. in §. scientiam. ff. de tribu. latè Bar. in l. iam dubitari. in princ. ff. de hær. insti.

Vel salua, quòd inueniatur uirtualiter, quià (ut dixi) est medium ipsorum extremorum.

Inuenitur etiam accessio, & decessio. d. l. pecuniæ. §. 1. ff. de uerbo. sign. & ius non decrescendi, dicunt Docto. alibi in d. l. re coniuncti, posse etiam appellari ius non diminuendi, pro quibus facit gl. in d. l. pecuniæ. in §. 1. ff. de uerbo. signi.

Et assimilatur alluuioni, ut in l. si Titio. in fi. ff. de usufru.

Adde ferè idem in l. 4. ff. de iu. do. & in l. si cõuenerit. in §. 1. ff. de pigno. actio.

Et melius quàm alibi in l. peculium, alleg. et supra. ff. de pecu. dum Iuriscon. peculium simile homini esse dicit. & in l. antiquæ. in princ. C. ad Velleia. ibi, antiquæ iurisdictionis retia & nodos resoluentes, & superuacuas distinctiones exulare cupientes, sancimus, &c.

Et quòd hac de re etiam dicimus, ius semel extinctum, amplius non reuiuiscere, sicuti homo adhuc. l. qui res. §. aream. ff. de solut. tradit Bal. in l. si quis ædes. ff. de serui. rust. præd. subiiciens inuentiones humanas esse ad naturæ similitudinem, & benè.

Et nimirum ex his (ut dictum est etiam supra) si portioni accrescit, & non personæ. d. l. si Titio. & ut per Doctor. latius hic, & in d. l. re coniuncti.

Adiicientes etiam ius istud, argumentum intrinsecum esse ad differentiam extrinseci, quippe quod non ueniat, nisi in iudicio emergat. l. Aediles. §. item sciendum. ff. ædil. edic. & discreti, quod etiam non uenit. l. & ubi. ff. de peti. hær. Bal. in l. edita. in lectu. Padua. col. 5. C. de eden.

Quintò dubitare contingit, quo iure inuen-
6 tum fuerit ius † accrescendi. Dec. & Cur. hic, breuiter etiam se resoluunt, respondentes, inuentum fuisse a lege 12. tabu. quòd & probant apertè per text. in l. Cellus. in §. fi. ff. de lega. 3. cuius mentio quoque facta est supra, nec potest cauillari.

Verùm aduertendum puto, quia non legis 12. tab. sed iuris antiqui, mentionem facit, qđ tamen postea sic gl. interpretatur. & benè.

Adde tu, non aliter esse posse. Anno enim trecentesimo ab urbe condita in Græciam legati missi sunt, ut leges Solonis describerent, grauiter negotium transactum est, proximo anno redierunt, creatique sunt uiri 10. ferendarũ legum, qui 10. tabulas iuris ciuilis scripserunt, additæ sunt duæ (histo. nota est, & ut latius in l. 2. ff. de ori. iur.) appellataque lex 12. tabu. siue (ut alij dicunt) leges decemuirales, quarũ author fuit Hermodorus philosophus Ephesius, dum in Italia exularet, quas non minus auidè quoque Fauorinum legisse aiunt, quàm decem Platonis libros.

Et ad propositum colligitur ex his, quæ legũtur Insti. de fideicom. hær. in prin. & in §. media autem iuris prudentia. de legi. agna. suc. eo. lib. tradit Bar. in l. 1. nu. 4. ff. de lega. 1.

Et ita exponit etiam gl. in l. t. in §. si nemo. & in §. si quis adita. ff. ad Tertul. & in l. tutelas. est bo. tex. ff. de capi. di. & in l. 1. & 3. ff. de peti. hær. inducit Pau. infra in tex. in 2. col. facit etiam qđ habetur in l. lege 12. tabu. ff. de uerb. sig. sentitq; gl. not. adhuc in l. fi. in fi. ff. de regu. Cato.

Intelligendo tamen uerum, nisi subiectæ materiæ ratione aliter intelligi debeat, ut puta in casu l. 1. C. unde uir & uxor. ubi uxor quæ iure ciuili marito, uel è contra, maritus uxori ab intestato succedere non poterat, & ibi Doct. rationem assignant, pro antiquo iure succedit tamẽ, quotiens deficit parentum uel liberorum, seu propinquorum, legitima uel naturalis successio, fisco excluso. & exponitur pro antiquo iure, idest Prætorio, ut etiam dicit gl. posita in l. 1. ff. eo. & est ad idem arg. in l. si uno. cum similib. ff. loca.

7 Sextò dubitare contingit, qua † ratione inuen
tum, introductumque fuerit.

Et breuiter dicunt Docto. non hic, sed infra in ipsa lege, potissimùm Odof. & Ro. & alij in l. re coniuncti. ff. de leg. 3. inuentum fuisse, ne testator decederet pro parte testatus, & pro parte intestatus, quod esset aliàs contra regu. l. ius nostrum. ff. de reg. iu.

* Et assignatur per gl. (ut dicunt * omnes) in l. si seruus communis. ff. de acqui. hær. signanter per d. l. ius nostrum. & in l. cum solus. ff. eod. de acqui. hær. & in l. unica, in §. his ita. C. de cad. tollen. per locum à speciali, inducendo text. in l. si duobus. ff. de mili. testa. quia secus est in milite, ut in eo, eo inuito, locum haud habeat, cum priuilegio quoque militari munitus sit decedendi pro parte testatus, pro parte uerò intestatus. &
* est * communis.

Et hinc est, quòd à ratione ista cessante, non habet locum in legatis, ut in d. §. his ita. not. & in §. ubi autem. & utrobique Cy. atque alij, c. cũ cessante. de appel. quòdque per testatorem prohiberi non potest, ut hic no. & nimirum ẽt, quia nemo facere potest, quo minus leges habeât locum in suo testamẽto. l. nemo potest. ff. de leg. 1. argu.

arg. in l. ius publicum. ff. de pact. & in cle. ne Romani, de electio.

Ex ita tradit Bal. per d. reg. in l. si filius hæres, col. 4. contra Bar. ff. de lib. & posthu.

Quam tamen, ex pluribus, impugnat Alex. in d. loco, in pe. col. & Ias. in 3. moti, quia etiam ius accrescendi locum habet inter succedentes ab intestato, ut hic, inq; illis uerbis, cessante legitima successione. l. lege 12. tab. ff. de uerb. sig. l. 3. §. de illo. ff. pro so. l. si Titio. §. Iulianus. ff. de leg. 2. & in l. qui ex duabus, in §. fi. ff. de acq. hær.

Secundò, quia nec procederet in contractib. in quibus tamen est adhuc locus iuri accrescēdi. l. fundus. ff. de contrahen. empt. & ita sumatur ibi per Bartol.

Tertiò, quia alibi non posset decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, ex quo de substituto sibi prouiderat defunctus, & tamen ius accrescendi locum habet. l. si solus. ff. de acquiren. hæred.

Quartò, quia esto q à principio non possit decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, quo casu intelligitur regu. d. l. ius nostrum. potest tamen ex post facto. l. circa. ff. de inof. test. l. nam & si parentibus. §. fi. ff. eod. tradit Bar. in l. si quis sub conditione, in 2. column. ff. de testamen. tut. & in l. cum filius, in principio. ff. de legatis secundo.

Quintò adde tu, bene facere, quia nec est semper uera d. regu. nec generalis ex alio, ex quo si frater instituat sibi fratrem, & personam exinde, quæ turpis sit, ualet pro parte testamentum, pro parte uerò non. l. fratres, & ibi Bar. C. de inof. testam. & iste est propriè casus l. circa, præalle. ff. de inoffi. test. & si pater filium hęredem instituat pariter, habeatq; feudum, eidem succedit etiam in feudo, & tn̄ causa testati cessat eo casu, secundum Bald. hoc ipsum sic demonstranteus, in c. 1. ī prin. in 3. col. de suc. feu. in ulib. feu. namque de feudo testari nō potest, ut ibi, inq; ablatiuis illis absolutis, nulla ordinatione defuncti in feudo ualente.

Imò quòd mulier quoque potest sic decedere. l. 1. ubi idem Bart. in specie, C. de secun. nupt. dicens mulierem relinquere marito non posse, nisi tertiam partem bonorum suorum. si ergo ī totum eum instituat, pro parte testata decedet, & pro parte intestata.

Breuiter (ut idem Dec. dicit, & bene) nō est ab ipsa ratione discedendum. ex quo primum verum est secundum eum, ex alio. l. si quis cum nullum. ff. de iu. cod. ita ut sensus sit, locum habere inter succedentes ex testamento, ratione prædicta, & ab intestato, quoniam sic tacitè defunctus uoluisse uidetur, cum testamentum non fecerit. d. l. si quis cum nullum. l. conficiuntur. ff. eodē. Alexan. pulchrè in l. hæredes mei, in §. cum ita, colum 6. ff. ad Treb.

Et hinc est (ut dicebam etiam supra) q excludit successorium edictum. nec expressam habēs nec tacitam. l. si Titio & Mæuio. §. Iulianus. ff. de leg. 2. & ut infra latius.

Quòdque collatio in succedentibus ab intestato, locum habet hac ratione, siue iure prætorio, siue ciuili succedant, quia succedunt cum isto onere conferendi. l. 1. §. si ex dodrante, & ibi Bar. in fi. & in §. seq. ff. de colla. bo.

Et q denique non mirum est, hac de re, si in casu c. in præsentia, de prob. (ut ibi Doct. dicunt) fideicommissarii agebant, restitutione etiam nō facta, quia erant proximiores uenientes ab intestato.

Non obst. secundum, quia id non est regulare. l. si mihi & Titio. ff. de uerb. obl. dixi supra, & consequenter non attendendum. l. ab ea parte. ff. de prob. l. suus quoque. §. puto. ff. de hær. insti l. quotiens, ubi Bar. ff. si quis can.

Et nimirum, quia ius istud accrescēdi, est ius tacitum, ut no. in l. apud Iulianum, in §. 1. ff. ad Treb. quod ampliat, ampliatio autem non habet locum in cōtractibus stricti iuris. l. quicquid astringendæ. ff. de uerb. obli. Bal. consi. 301. col. 4. uolum. 1. ergo.

* Et ita resident fe omnes hic, maximè idē Deci. & rursum bene, & infra latius. & restatur Ancharan. consi. 245. incipien. duo prima dubia, in principio.

Et nimirum ultra, quia hoc casu non cadit inter contrahentes coniunctio aliqua, ut locum inter eos habere possit. l. aquam. ff. quemad. ser. ami. l. huiusmodi. §. quibus ita. ff. de leg. 1.

Et potest īferri, si ex pluribus emphyteoticis, uel feudatariis unus moriatū hac de re, eius portionem aliis non accrescere, sed ad dominum redire, quod tamen dictum in feudo non firmo, & pro nunc me remitto ad dicta per Alexan. consi. 30. incip. quoniam omne, in 3. col. in 1. uolu. & dixi etiam supra.

Est uerum, q obstat tex. in d. l. fundus ille, cui respondent Doct. hic, & in d. l. si mihi & Titio, illud ideo esse, quia ita uerisimiliter colligebatur, ex ipsorum contrahentium mente fuisse, de quo nullum ibi est uerbum.

Meliorq; solu. tradi potest, si dicamus, eo casu locum habere, quia foret absurdum & inconueniens, nisi totus fundus uenderetur, & nisi uēditor totum consequeretur precium, quod sensit Ang. ubi aliàs etiam fallentias ponit, in l. qui repudiantis, in prin. in 2. col. ff. de inof. testa. quæ nec adhuc placet, ex quo non in hoc etiā fundat se tex. ille. & quia subesse quid uidetur, qđ uenditori potest imputari, cur legem apertius nō dixerit, arg. in l. ueteribus. ff. de pac.

Et iudicio meo posset probabiliter sic responderi, quòd ibi non agatur de iure accrescendi, sed an fundus uni tantum, uel duobus, esset uenditus. & deciditur breuiter, quòd uni tantū uenditus est, ex quo alter erat absens, cui emere qs

non

non poterat, & signanter ita declarat glo. in l. cũ quidam, in fi. C. de uerb. sig. quod secus si p̃sens fuisset, ut ibi.

Vel quod ibi persona inutilis censebatur adiecta ad solutionem, usque adeo ut obligationẽ solidam in persona efficaci impedire nõ possit. & sensit Bal. consi. 301. col. 4. uol. 1. pro qua sol. facit regu. l. certi condictio. §. qm̃. ff. si cert. pe. & c. utile per inutile, de reg. iu. in 6.

Vel quod sit ius accrescendi conuentionale, non legale, & de quo hic, & tradit idem Bal. cõsi. 281. col. 2. uol. 3.

Non obst. igitur tertium, quia (ut ibi dicit Barto.) id est speciali ratione inductum, ne contingat personam repræsentatam in parte omissa, diu stare in pendenti, & habetur aliàs de materia in l. fi. ff. communia præd. & in l. usufructus. ff. stipul. seruorum.

Vel, ut Imo. adhuc ibidem, quia non uidetur testator uoluisse prohibere in dubio ius accrescendi, nisi aliud manifestissimè appareat. l. quotiens. §. si duo. ff. de hær. inst.

Quarum soln. pro rei ueritate neutra placet. non prima, quia non erat quæstio, an persona repræsentata posset stare in pendenti, necne. non etiam secunda, quia iuris accrescendi uerbum nullum est in d. l.

Igitur crederem potius dici posse, ꝙ nihil ad propositum faciat, & si text. ille de se singularis sit, quoniam si ius prædictum considerabile est in diuersis personis, qñ portio unius omissa, alteri accrescit, ibiq; solus hæres institutus reperiatur, eique datus substitutus in parte, sublata ex hoc sibi potentia repudiãdi. l. 1. §. si proponatur. ff. si quis omi. cau. testam. declarant Scriben. potissimum idem Imol. ibi in princ. non est ratio, qua dicere possimus, iuri accrescendi tunc locum fore.

Et signanter inquit, partem quidẽ omitti minimè posse, quasi dicat, si solus est hæres, & adeat partem, ꝙ uidebitur omnes sibi quæsiuisse, ubi aliàs ius accrescendi ipso iure accrescit. l. 2. §. si duo. ff. de bon. pos. sec. tab.

Vel dicamus, & indicio meo plana est sol. qđ ibi non agitur de aliquo iure ac. sed qđ si quis solus ex pluribus partibus sit hæres institutus, quãquam in aliqua habeat substitutum, uel aliis mixtis hæredibus, adeundo portionem, totum sibi acquirit, ex quo hæreditas indiuidua est. l. 1. ff. eod. quod tamen non est in repudiatione, quia nec ualet nec ad se alias attrahit portiones, ut ibi per Pau. Cast. quid ergo ad propositum (ut dixi) iuris ac. quod, pluribus cohæredibus institutis, & uno repudiante, locum habet, repudiataque portio portioni non repudiãtis accrescit, ut s̃. dictum est pariter.

Non obst. quartum, quia respondet Deci. in querela id sibi locum uendicare, nos autem loquimur in iure accrescendi, & sic nihil facit, nec officit si diceretur, quòd diuersificatur casus, nec obiectum tollitur. l. si libertus minorẽ, ubi nor. text. ff. de iur. patr. quia diuersitatis rationẽ etiam assignat, aditionis hæreditatis in querela, in iure accrescendi haud considerabile. l. 1. §. interdum. ff. de usus. act.

Adde quòd ĩ simili hoc est, quod dicebat Bar. ĩ l. ususfructus. 2. C. de usus. ꝙ hęc distinctio adhiberi in alia materia non potest.

Et responde aliter, ꝙ ubi facto iudicis opus est, potest decedere testator pro parte testatus, & pro parte intestatus. l. antiqui. ff. si pars hæ. pe. & ibi gl. d. l. circa. aliàs non, ut hic, & in materia nostra. & sentit Bar. in l. si ego, in fi. ff. de iniu. te sta. & dixi etiam in 1. lect.

Non obst. quintum & ultimum, quia non decedit intestatus pro parte (ad id de l. fratres. C. de inoffi. test. proximè responsum est, nec repeto) quo ad feudum, quandoquidem transeat cũ uniuersitate, ut ibi dicit Bal. dando instãtiam, quod sic uenit etiam in peti. hæreditatis. l. itẽ ueniunt. §. fi. ff. de pet. hær. & facit text. ad hoc allegari solitus, in l. quædam. ff. de acq. re. do. & quo ad mulierem, quod imò maritus est in solidum hæres, licèt aliquam partẽ soluat fisco, ut ibi per Bart. uel (ut supra ad secundum) specialiter scilicet, in d. casibus id statutum fuisse, ut etiam ĩ milite. l. si duobus. ff. de mili. test. no. in d. §. his ita, alleg. sæpe. C. de cad. tol. in milite ob simplicitatẽ militiæ. l. fi. C. de iu. delib. l. 1. C. de iu. & fac. ignor. in muliere ob sexus imbecillitatem. l. 2. §. 1. ff. ad Velleia. declarat Bar. in d. l. 1. C. de secund. nupt. ita ut satis sit habere regulam, ad quam etiam se adaptat lex, uulg. iuribus, nam ad ea. ff. de legi. l. 4. §. 1. ff. de fideicom. lib. tradit Bart. in l. fin. in 3. col. C. de sen. pa.

Et ideo in legatis non accrescit inuito, quia pars repudiata remanet hæredi, nec potest d. functus (ut dicebam etiam supra) pro parte testatus, & pro parte intestatus, decedere, ut in hæreditate. d. l. unica. §. 1. in prin. & in §. pro secundo. C. de cad. tol. & no. in l si mihi & tibi, in princ. ff. de lega. 1. uel (sepositis his, ut dicit Imp. in d. §. his ita) quia absurdum esset eiusdem hæreditatis partem agnoscere, partem uerò respuere.

Vel ne iniuria afficiatur defunctus sine successoribus, uel ex testamẽto, uel ab intestato sic manendo, l. & quia. ff. de inter. act. qui etiam fingĩ uelle quod à iure disponitur, argu. in l. si duo. ff. de acq. hær. Bald. in l. prioribus, col. 15. C. de im pub. & al. sub. Alex. in d. §. cum ita. colum. 5.

Et hæc sufficiant, missis pro nunc aliis rationibus, quia suo loco dicemus si oportuerit, & latius infra in text.

Septimò & ultimò (reliqua enim in progressu materiæ uidebimus) dubitare contingit, an ue
8 niens per ius accrescendi † uenire dicatur iure
proprio, & ex testatoris dispositione, an uerò ex dispositione legis: estq; articulus ac q. multũ dispu-

disputabilis. Et breuiter communis opi. est, quòd iure proprio ueniat, & ex dispositione testatoris.

Potestque (ut dicunt omnes) optimis iuribus & rationibus comprobari: & primò, quia uidetur casus in l. si Titio. in §. Iulianus. ff. de leg. 2. ubi is cui portio accrescit, quasi substitutus dicitur: sed substitutus absque dubio uocatus est à testatore, quia substitutio est secunda institutio. l. precibus. C. de impub. & hac ratione excludit ipsum ius accrescendi. l. 2. §. si duo. cum similib. de quibus infra. ff. de bon. pos. secun. tabu. ergo ueniens pariter dicto iure, ex uoluntate testatoris uenire dicetur.

Secundò, & clarius in l. si in testamento. ff. de uulga. & pup. substi. ubi substitutus per hæc uerba, quisquis mihi hæres erit, uocatur pro hæreditaria portione, in qua illud etiam computatur quod quis habet per ius accrescendi, ergo ex dispositione testatoria, & (ut dictum est) substitutionis ratione, quod uterque Deci. Curt. & alij etiam sentiunt disputantes, & benè. & Ias. ante eos in l. si mihi & tibi. col. 1. ff. de lega. 1.

Tertiò inducunt text. in d. l. si mihi & tibi. in princ. & ibi Bal. no. ubi si mihi & tibi res legata sit, deinde die legati cedente, ego tibi hæres extitero, illud quod habeo per ius accrescendi, iure proprio habere dicor, & consequenter dispositione testatoris mediante.

Quartò probo ego ratione, ultra dicta aliàs, quia præsupponit bono. possess. siue hæredem portionem habentem, cui omissa accrescat necessariò. l. 3. §. fi. allega. sæpe, ff. de bono. pos. l. si ex pluribus. ff. de suis & legi. sed hæredi (quod negari non potest) obuenit portio ex dispositione testatoris, imò quod ipsum repræsentat, finguntúrque una & eadem persona. §. 1. in Authen. de iurciur. à mo. præst. ergo & ius accrescendi, quod augumentum dicitur intrinsecū, ut inquit Bal. citatus etiam supra, in l. edita. in 2. lectu. col. 5. C. de eden. & consi. 301. col. 4. uol. 1. & est ad propositum arg. in l. inter socerum. in §. cum inter. ff. de pac. do. & in l. etiā. C. de iu. do. & in l. si conuenerit. in §. 1. ff. de pign. act. & in l. si fundus. in prin. ff. de pign. cum simi. imò in terminis tex. in l. si Titio. in fi. ff. de usufr.

Quintò, & ultimò, quia testamentum minus solemne d. ius accrescendi non impedit. l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testa. tradit Bal. in l. si post diuisionem. ad fi. C. de iur. & fac. igno. quandoquidem ex eo uoluntas probetur. l. fi. ff. de reb. eo. ergo ex ipsius defuncti dispositione prouenire necessariò dicetur, sibiq; proprio iure acquiri.

Verum est, quòd ex dispositione testatoris tacita hoc idem intelligi debet, non expressa, quia legia decisionem sciuisse uidetur, & uoluisse exinde etiam omnino seruari debere. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. & in consequentiam quidem, non principaliter, & immediatè. & hoc est quod dicit text. adhuc in l. qui ex duabus. in §. fi. & in l. seruus communis. in fi. ibi, tacito iure partes ei accrescunt. ff. de acqui. hæred. quem citat Pau. Cast. in d. l. si in testamēto. & Dec. hic.

Quibus tamen nō obstantibus, senserunt aliqui audacter contrarium, præsertim Soci. in d. l. mihi & tibi. quem rursum idem Deci. hic refert. ff. de lega. 1.

Motus & ipse, quoniam dici probabiliter nō potest, quòd à testatore procedat, ex quo dispositio iuris ad idem quoque concurrit. l. hoc legatum. ff. de leg. 3. l. 1. ff. de donat. cum simi.

Secundò, quia si ex testatoris dispositione procederet, quamuis tacita, locum haberet etiā in milite, cuius uoluntas maximè debet attendi. l. licèt. C. de pac. & tamen non habet, quia potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus. l. si duobus. ff. de mili. testa. & uo. in l. unica, in §. his ita. C. de cad. tol.

Tertiò, quia si admittitur quoque, cum datur bon. pos. contra tab. l. si duobus. in princ. ff. de bon. pos. contra tabu. uel intentatur querela. l. si proponas. §. fi. ff. de inof. testa. & in actione ad supplementum legitimę, quę subrogatur loco querelę, ut in l. re coniuncti. ubi utrunque Ias. col. antepe. ff. de leg. 3. & sic contra uoluntatem defuncti, quomodo possumus dicere, quod ex ipsius dispositione procedat, hæc enim repugnare uidentur. l. ubi repugnantia. ff. de regu. iur. & ad longum, ut per Deci. hic, Sapi. & alios infra in tex. in prin.

Quartò, quia attenta communi opi. præsumptiua esset hoc modo interpretatio, cum tamen sit extensiua potius, ut per iuris fictionem, secūdum gl. in uerbo hæreditatem. in l. apud Iulianum. in §. 1. ff. ad Trebel. quam ad idem inducit Soci. in d. l. si mihi & tibi. & Bal. infra in text. in 9. q. & Ias. in l. hæc uerba. nu. 5. ff. de lega. 1. & in l. 1. col. 2. C. de mili. testa. idem Bald. in c. 1. in §. fi. de suc. feu. in usib. feu. duoque sunt ualde differentia, iuxta not. in l. unica, in §. accedit. C. de rei uxo. act.

Quintò, & ultimò inducit Deci. Seni. adhuc in tex. infra in 1. col. d. l. si duobus. ff. de mili. testa. ubi in milite non habet locum ius accrescendi, nisi uoluntas defuncti probata fuerit, ergo non ex tacita dicetur uenire ipsius dispositione, quoniam à lege sic non desideraretur probatio uoluntatis.

Et expressè hoc idem colligitur ex l. si in testamento. etiam supra alleg. ff. de uulg. & pupil. subst. ibi, an quod per legem alteram partē, &c.

Sed à cōmuni opi. recedendum non est, quicquid ego aliàs dixerim. & nouissimè probatur, quia id prouenire ab aliquo dicitur, & ex ipsius uoluntate, ac propriè, quod immediatè prouenit. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur. l. 1. ff. ut ex legi. & Senatuscon. §. pœnales. Insti. de actio. sed immediatè

diatè ius accrescendi prouenit à lege 12. tabu. ut supra dictum est, & probatur in l. Celsus. in §. fi. ff. de lega. 2. ergo mediatè & tacitè à testatore.

Secundò, quia si proueniret à testatore, & ex ipsius iudicio, seu dispositione, expressè ioreq; proprio acquireretur, ratione testamēti, posset etiam à testatore prohiberi, eidemque renuntiari, nec inuito accresceret, & tamen non potest, inuitoque accrescit regulariter. l. unica. §. his ita. C. de cadu. tol. l. seruus communis. & ibi not. ff. de acqui. hær. tradit Bar. in l. 2. nu. 2. ff. eo. Imol. latè in l. 1. in §. si ex fundo. ff. de hæ. insti. & infra in tex. (singula referendo singulis) Bal. in 9. q. al lega. etiam supra.

Tertiò, & ultimò, quia actus semper attribuitur primæ causæ. l. item eorum. §. si decuriones. ff. quod cuiusque uni. no. c. litera. de referi. tradit Bart. in l. unum ex familia. in §. si de falcidia. ff. de lega. 2. sed prima causa est lex, ergo non testator, nisi tacitè, & secundariò, modoque antedicto, ut supra, & secundum eōm.

Et tenendo sic, facilè contraria subuertētur.

Nam primum ob. parum, quia stant ista simul q concurrat legis dispositio ad idem, & quòd à lege prouenire dicatur etiam ex iudicio testatoris simul, expressè scilicet, & tacitè: mediatè, & immediatè: principaliter, & secundariò.

Tolle simile in actione commodati, quæ Prætoria dicitur uno respectu, & tamen origine est ciuilis. l. 1. l. in commodato. §. sicut. ff. commod. & sic immediatè, & principaliter à lege, secundariò autem à Prætore.

Et ita quoque in peti. hær. inquit Alex. in l. aduersus. C. de neg. gest. concordando tex. in l. fin. C. de pe. hær. & in l. 1. ff. si pars hær. pet.

Non ob. secundum, quia si hoc ipsum habet à lege, ut possit decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, sicuti dictum est: non uidetur uoluisse quòd locum habeat in eius testamēto. & sentit etiam Deci. hic, & benè, & ante eum Ias. in l. 1. C. de mi. testa. Imò quòd argu. retorquebitur sic, si in testamento militis locum non habet, cum possit decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, nec probabiliter ex hoc dicatur à uoluntate testatoris prouenire, in pagano secus & regulariter decisum esse tenebimus, de tacita & coniecturata semper intelligendo, ut supra.

Non ob. tertium, quia dicam, regulare nō esse, & sic non attendendum. l. ab ea parte. ff. de p ba. cū uulg. & ut per Doc. hic. maximè Dec. in fi.

Vel & aliter, ut Sapia, infra in text. colū. 2. in prin. quòd licèt contrarabuletur testamentū, attamen ex ipsius defuncti uoluntate, tacita adhuc uenire dicitur, ex quo (inquit ipse) fingitur cogitare quod ius commune disponit. l. si quis eum. ff. de condi. & demon. l. si duo. ff. de acqui. hær. Bald. in l. precibus. colum. 11. C. de impub. nec displicet.

Adde simile in l. si quis cum nullum. & in l. conficiuntur. ff. de iu. codi. quòdque aliàs bon. pos. contra tabu. ex testamento dicitur, licèt testamentum subuertatur, quia non daretur, nisi factum fuisset, ut per Rofr. in tract. libel. de bo. pos. col. 3.

Non ob. quartum, quia gl. in d. §. 1. aliàs idem Iulianus, est reprobata, ut collega hic tettatur, post Clau. Aquen. ibi eam in specie probantem, & benè, qui a cum sit hæres uerè, non potest dici, quòd habeat locum fictio. l. filio quem pater. ff. de libe. & posthu. tradit Barto. in l. 2. in §. hoc autem senatus. ff. ad Sylla. & quia non alia fictio esse potest, quàm inductiu, aarg. in l. 1. C. de rei uxo. acti. quæ locum non habet in his, quæ sunt iuris. §. fi. Insti. de nup. l. in bello. §. 1. §. in medio tempore. ff. de capti. uerum, esse hæredem, est iuris. l. nihil aliud. ff. de uerb. sig. ergo.

Sed quid ad rumbum (ut aiunt) an ueniens p ius accrescendi hæres uerè uel fictè dicatur, cū sit disputatio, an ex coniecturata mente testatoris ueniat, necne, an uerò à lege: stant enim ista simul, quòd uerè sit hæres, uel ex uoluntate testatoris ueniat, uel ex dispositione legis, ergo nihil ad propositum argu.

Non ob. quintum, & ultimum, quia (ut gl. ibi dicit, quam hic etiam Cur. lequutus est) eo casu uoluntas tacita non sufficiebat, ex quo agebatur de exclusione patroni & de ipsius fauore, secundum Deci. in l. 1. nu. 7. ad fi. C. de mili. testa.

Et nimirum, quia uidemus etiam non sufficere in simili, quo ad exclusionem matris, si sit tacita pupillaris, comprehensa in expressa uulgari, quod tamen facit expressa. c. si pater. de testa. in 6. & no. in l. precibus. C. de impub.

Et est sol. satis realis, quam tamen impugnat collega hic, quia quemadmodum uoluntas tacita, mediante iure accrescendi, excludit uenientes ab intestato, ita etiam excludit patronum, ut p Sapi. etiam ante eum hic.

Et quia speciale est in milite, propter militiā, ut ibi, ergo non in patrono.

Considerando quoque ultimo loco, quòd si Cur. ratione sol. uera esset propter dationem libertatis, quæ inæstimabilis est, iam non aliud diceremus, nisi fore semper in patrono speciale, quod tamen absurdum uidetur.

Et egregiè quidem, sed cogitabam facilè defendi posse, & dici ad primum, non esse uerum, quia secundum Cur. maior ratio est in patrono omnino, quàm in cæteris uenientibus ab intestato. licèt ergo (ut dicebamus) tacita sufficiat, quo ad eorum exclusionem, ex pressa nihilominus in patrono desideratur.

Ad secundum uerò, quòd sicuti speciale est in milite ibi, quòd decedat pro parte testatus, & pro parte intestatus, ita est in patrono (& argu. retorquebitur) ut non tacita, sed expressa uolūtate excludatur.

Et

Et ultimo loco ad tertium, quòd imò absurdum non est, quodque in eo multa specialia ea ratione statuta fuerunt, de quibus per glo. in l. fi.C.de bon.lib.& in l.1.& ibi Bald.in 2.col.C.si quid in frau.pat.aliquid Spec.in tit.de compet. iu.adi.in §.1.uer.41. & pro hac responsione est text.clarus,in §.fin.Insti.de do.in tantum ut uideamus,sicuti in iuribus prælle. legitur, ꝙ magis patrono fauetur,quàm patri,in cuius fauorē bon.pos.unde le.ab intest.& contra tab. ex testamento inuenta est,quæ postea patri communicata fuerunt.l.1.ff.si à pa.quis fuc.ma.quodque alienata in fraudem patroni, Inæque legitimæ, reuocantur, & non à patre. l. non usque adeo. ff. eodem.

Aliam etiam sol.tradit adhuc Deci. in d.l.1. C.de mili.testa.ꝙ de uoluntate constat, eo ipso ꝙ contrarium non probatur.

Quā adhuc idem collega noster impugnat, dicens confundi ꝑ illum text.probationē requirētem, quod satis in inductione fuerat dictum.

Sed responde,& istam quoque sustinendo,ꝓbari eo ipso quòd non ostenditur contrarium, & nouissimè habetur in simili, ī l.super seruis. C.qui mili.non po.& in l.uerius.ff.de ꝓba. ubi ignorantia pari modo probatur,eo ipso ꝙ non ostenditur ꝯrium,& declarat Bart.in l.si cui,i §. iisdem,in 1.col.ff.de accus.

Vltimò rñdet idem Dec hic,ꝙ speciale sit ibi in milite,qui potest decedere pro parte testatus & pro parte intestatus, nisi contraria uoluntas probata fuerit, quem rursus collega sequitur, & negari non potest.

Sed uidetur mihi, quantum ad prædicta, non subsistere,quoniam si probatio uoluntatis, secundum istam inductionem, requiritur, tacita (ut dicebatur) non sufficiet.

Eoq; magis,quia non in milite simpliciter loquitur,sed eum mysterio,in milite liberto,ideo 1.& 2.solidiores ista,& absque dubio tenendæ.

Ex quibus tollitur inductio quoque l.si in testamento.ff.de uulg.& pup.substi.& alia ad idē etiam inducta,quoniam uerum est id immediatè & principaliter,sed non quòd mediatè & secundariò etiam à testatoris uoluntate non dicitur prouenire.

Additio.

In ista q. an ius accrescendi prouenire dicatur à lege,an uerò à testatore.

Prima facie uideretur dicendum,à lege prouenire,absque dubio.

Et hoc ipsum,ac primò,quia negari non potest,quòd ab ipsa non sit inuentum . l.Celsus. §. fi.ff.de leg.2.

Secundò ad idem uidetur text.in l.si in testamento.ff.de uulg.& pup. subs.ubi ad literam dr̄ pariter,partem illā,quæ à cohærede omissa est, alteri accrescere per legem.

Tertiò & ultimò,quia si proueniret à testatore,posset etiam ab ipso prohiberi, seu ipsi renūtiari,& tñ non potest:imò ꝙ inuito, & ipso quidem iure,accrescit.l.unica, §.his ita.C.de cadu. tollen.not.Barto.in l.2.in 2.colum.ff.de acqui. * hær. Sap.a hic,in princ.& * omnes in l.re coniuncti.ff.de leg.3.

Sed tamen contrarium uerius uidetur, per text.clarum in l.si Titio,in §.Iulianus. ff. de lega.secundo,ponderando uerbum,quasi substitutus,quod nihil aliud innuit,nisi testatoris uoluntatem.

Ad idem facit text.in l.qui ex duabus,in §.fi. ff.de acquir.hære.quem citat glo.in d. §.his ita. ibi,deficientium partes etiam inuitus accipit, i. tacitè,quod nil aliud est dicere adhue, nisi ꝙ ā uoluntate testatoris proueniat, qui ita uoluisse uī, cōformando se cum dispositione iuris cōis. l.hæredes mei.§.cum ita.ff.ad Treb.

Vltimò facit tex.in l.seruus communis ab extero.ff.eod.de acq.hær.ibi, tacito iure partes ei accrescunt, i. quia testator (ut diximus) uerisimiliter ita uoluisse uidetur.

Fœdere distinctionis,possunt sine alia disputatione opin.concordari, & dici, quòd immediatè, ac principaliter prouenit à lege, mediatè autem & consequenter à uoluntate testatoris: uel expressè à lege,tacitè uerò à testatore.

Vel & ultimò considerata causa originaria, à lege,aliàs aūt à testatore,& ita tandem omnes ferè,& bene transire uidentur hic,& in locis ī materia allega.

Sed difficultatem moueo, quomodo hoc idē possibile sit,cū origine proueniat (ut diximus) à lege 12.tab.d.l.Celsus.§.fin.ff.de leg.2.& origo semper spectati debeat.l.3.C.ad Mace. facit optimus text.in l.aduersus.C.de non nume.pe. ergo nullo modo,nec expressè,nec tacitè,à uoluntate testatoris.

Et quia etiam actus debet (vt dicebam adhuc supra) attribui semper primæ causæ, principio & non fini.d.c.literis,de rescript. quem text.ibi dicit singul.Abb. & nouissimè exclamat dominus meus Burgos in c.cum dilecti, num.40.de empt.& uendit.

Et in simili inquit Bar.in l.3. in §.bonorum. * ff.de bon.poss.estque opin.* communis, quòd licèt lex utatur ministerio Prætoris in casu l. 1. ff.ut ex legi.Senatusve cons. attamen bon.poss. de qua ibi, ratione prædicta,est ciuilis,& ut latè dictum fuit in rub.ā.qui admi.

Quodq; filius,esto quòd ueniat per unde agnati uel cognati, habet tamen semper annum. l.1.§.sed uidendum.ff.de suc.edi.l.pen. §. filius. ff.quis ordo in bon.poss.ser.sed principium,primaque causa, fuit lex,ergo non erit in consideratione uoluntas testatoris,nō expressa, & multominus tacita.

Vltimò,quia si testatorum gratia d.ius inuentum est,ne decederent pro parte testati, & pro parte

parte Inteſtati, ut ſupra, conuenire haud uideẽ, q̃ à coniecturata & tacita uoluntate eorum dicatur potius, quàm à lege, prouenire, argu. in l. tutori, ibi, ſufficit ſi in pauuis amici laborib. conſulatur. C. de neg. geſt.

Nec uideo qualiter poſsit reſponderi, niſi ad primum & ſecundum pariter (ad idem enim tẽdunt) originem omnino ſpectari dicamus, ſed non ut coniecturata teſtatoris uoluntas excludatur, quæ ſecundariò, licèt non principaliter, in conſideratione eſſe debet, aliàs ſupra alleg. refragarentur ualde, maximè tex. in d. §. Iulianus. & in d. l. qui ex duabus.

Et ad tertium denique, id quoque uerum eſſe, ſed omnino ut & ipſe teſtator, hoc ipſum pariter, non uideatur ſaltem tacitè uoluiſſe, & ut ex iuribus ſupra oſtenſum eſt, quæ ad idẽ ſunt pluſquam aperta & clara.

Et eſt utilitas diſputationis, hacq; diſtinctione quoque poſſent opin. concordari, quia diuerſi oriuntur, atque reſultant effectus, de quibus ſupra, & in d. §. Iulianus, & præcipuè ut inuito accreſcat, & ipſo quidem iure, nec poſsit repudiari, & iſto caſu immediatè à lege prouenire dicatur, cum publicum intereſſe reſpiciat, ne teſtator ſcilicet pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus decedat. & ita Soc. opin. & ſequacium locum habeat, & ut accreſcat cum ſuo onere. d. §. Iulianus. l. unica, §. his ita. C. de cad. tol. & tunc à uoluntate teſtatoris tacita, licèt non expreſſa, procedat, & ita intelligitur communis.

Aliã diſtinctionẽ tradunt quoq; Bono. hic, in rub. nu. 25. qđ aut ſumus in ſucceſsionibus ab inteſtato, & tũc dici poteſt, quod à lege ꝓueniat, aut in ſucceſsionibus ex teſtamento, & iſto caſu quòd proueniat à uoluntate teſtatoris.

Nec diſplicet, ſed ꝯſidera adhuc, urgere fundamentum præ cæteris, ſi hoc idem eſſet uerum quòd poſſet prohiberi, & tamen non prohibeẽ, nec prohiberi poteſt, ut ſ. Et maximè, qñ inducitur contradictio ſeu repugnantia teſtati & inteſtati, ut per Ang. in l. penul. in princip. ff. de iniu. teſtamen. & in l. 1. in §. ſi ex fundo. ff. de hæred. inſtituen.

Poſſet etiam diſtingui ultra omnes ſic, quòd aut originẽ & principium ſcrutari uolumus, & tunc dicemus à lege prouenire, aut finem, & effectum ipſius iuris accreſcendi, & tunc ſecus, diceturque prouenire à tacita uoluntate teſtatoris. l. cuius effectus. ff. de regul. iur. l. nemo. C. de ſumma tri. Bald. in l. humanitatis. in princip. in oppo. C. de impub.

In iſto articulo, an ius accreſcendi prouenire dicatur à teſtatore, an uerò à lege, communis * opin. eſt quod à teſtatore proueniat tacitè tamen, non expreſsè.

Et probatur primò per tex. in l. ſi Titio, in §. 1. ff. de leg. 2. ubi is cui portio accreſcit, dicitur quaſi ſubſtitutus. Subſtitutio fit à teſtatore, qm̃ eſt ſecunda inſtitutio. l. precibus. C. de imp. ergo & ab eo ius accreſcendi quoque prouenire dicetur.

Secundò per text. in l. ſi in teſtamento. ff. de uulg. & pup. ſubſt. ubi ſubſtitutus per hæc uerba, quiſquis mihi hæres erit, uocatur pro hæreditaria portione, in qua computatur etiã quod habet per ius ac. ergo à teſtatore.

Tertiò per tex. in l. ſi mihi & tibi. ff. de lega. 1. ubi ſi mihi & tibi res legata ſit, ego uerò tibi ſuccedam, quod habeo ius accreſcendi, dicor habere à teſtatore. ergo ab eo etiam ꝓuenire diceẽ.

Quartò, quia ius ac. eſt cum portio repudiata ab hærede accreſcit portioni non repudiãtis, hæres & portio hæreditatis à teſtatore ꝓuenit, ergo & ius ipſum ac. argu. in l. manumiſsiones quoque. ff. de iuſti. & iur.

Quintò, quia ius ac. etiam in teſtamento minus ſolemni locum habet, ut per Bal. in l. ſi poſt diuiſionem, in fi. C. de iu. & fac. igno. l. hac conſultiſsima. §. ex imperfecto. C. de teſta.

Et nimirum, quia ex eo uoluntas teſtatoris probatur. l. ſi. ff. de reb. eo ergo à teſtatore prouenire dicetur.

Quæ opin. tamen uera non uidetur, quia (mitto fundamenta tenentium contrarium, & maximè Soci. in d. l. ſi mihi & tibi, relata aliàs, quæ facilè tolli poſſunt, & quoniam natura nouas ſemper deproperat edere formas inquit text. in l. ſecunda, in §. ſed quia. C. de ueter. iu. enucleã.) ſi illud ius accreſcendi proueniret à teſtatore, poſſet etiam ab eodem prohiberi, eius enim eſt deſtruere, cuius eſt condere. l. ſi quis. in principi. teſtamenti. ff. de leg. 3. l. h. C. de legi. & in non poteſt. l. ſi filius hæres, & ibi Bal. col. 4. in rep. ff. de lib. & poſth. & dictum fuit ſupra.

Secundò, quia (ut dictum eſt pariter ſupra) in legatis haberet locum, ſi à teſtatore proueniret. l. in conditionibus primum locum. ff. de condi. & demonſt. §. diſponat, in Auth. de nup. & tamen non habet regulariter, ut per Cyn. in l. unica, in §. his ita, & in §. ubi autem. C. de caducis tollendis.

Tertiò, quia ſi ineſt, utique à perſona priuata teſtatoris prouenire nõ poteſt, nec tacitè, nec expreſsè. l. 1. ff. de conſti. prin. l. humanum. l. fin. C. de legi. §. ſed & quod principi placuit, Inſtit. de iur. natu. ergo neceſſariò à lege 12. tabul. à qua etiam inuentum eſt. l. Celſus. §. fin. ff. de legatis ſecundo.

Quartò, quia origo ſemper ſpectanda eſt. l. 3. C. ad Macedonian. l. aduerſus. C. de non numer. pecunia.

Quintò & ultimò, quia actus debet ſemper attribui cauſæ primæ. cap. literis, de reſcripi. & ibi Abb. dicit ſingularem. & facit quia filius, etiam quod ueniat per unde agnati, habet tamen tempus unius anni ad agnoſcendam bonorum poſſeſ. ut actus attribuatur primæ cauſæ, ex quo

quo uenit semper ut filius. l. 1. §. sed uidendum. ff. de suc. edi. l. de bonis. §. huic. ff. de Carb. ed. & ita iudicio meo tenendum est disputatiuè.

Ad opposita respondetur non obstare. nō primum, quia non est substitutus propriè, ut dictio quasi denotat, ergo licèt quasi substitutus sit is cuius portioni accrescit portio, substitutioque à testatore proueniat, dici non potest, qđ ab eo proueniat ius ac. ex quo certum est prouenire à lege (ut dictum est) 12. tab. d. l. Celsus. §. fin. ff. de lega. 2.

Non secundum, quia uolo etiam dicto casu ī hæreditaria portione ius ac. includi, sed nō propterea sequitur ꝙ ius ac. proueniat à testatore, ex quo includitur cum sua causa, argumen. in l. Pomponius, in §. cum quis. ff. de acq. pos. not. in l. 1. in §. & post operis, ff. de no. ope. nun. & probat tex. ibi per legem &c.

Non tertium, quia legatum habet à testatore ius accr. à lege (speciali ratione in legato ibi habet locum, sed nō est regulare, ut dixi supra) & sic uerbum ibi ex meo legato, propriè intelligetur quo ad rem legatam, impropriè quo ad ius ac. argu. glo. po site in l. 2. ff. de offi. procon. uel dic ibi agi de iure non decrescendi.

Ex quo tollitur etiam quartum, quia fateor quod hæres & hæreditaria portio, proueniat à testatore, sed non ius acc. tametsi si sit portio repudiata accrescens portioni hæredis non repudiantis. d. l. Celsus.

Non obst. ultimum, quia benè probatur uoluntas testatoris ex testamento minus solemni, imò ex nullo etiam, rupto & irrito. d. l. fi. sed qđ ad rumbum, quanquam in eo locum habeat ius ac. quud à testatore proueniat? & ita disputatiuè tenendum est. uel fœdere distinctionis salua opin. ut supra.

Additio:

Quo iure istud accrescendi inuentum fuerit, conueniunt in hoc omnes, à lege 12. tab. inuentum fuisse, & est tex. innćta glo. in l. Celsus, in §. fi. ff. de leg. 2.

Quod ex eo etiam uideri potest, quia publicæ utilitatis gratia inuentum est, ne testator decedat pro parte testatus, & pro parte intestatus: l. ius nostrum. ff. de reg. iu. l. unica, §. his ita. C. de cad. tol. & ibi gl. probaturq; per locum à speciali, in l. si duobus. ff. de mil. test. & aliis rationibus ut infra dicemus in tex. aliàs à testatore prohiberi posset, eidemque renunciari, nec accresceret inuito, & tamen non potest, inuitoq; accrescit. d. §. his ita. l. qui ex duabus. §. fi. ff. de acq. hæ. tradit Bar. in l. 3. ff. eo. & Bal. in l. si filius, in repe. in 4. col. ff. de lib. & posthu.

Contra quam rōnem aliqua hic à Doct. adducuntur, q̄ sublata fuerunt proximè, nec repeto.

Dubium tñ faciunt nouissimè, nulli bi dici, ꝙ sit à lege 12. tab. sed à iure antiquo tm̄, in d. l. Celsus, quod fuisse etiam tempore Galli Aquilii dici potest, l. Gallus. §. si eius, in fi. ff. de lib. & posthu. & sic multo post legem 12. tabu. ut in l. 2. in §. post hos, ff. de orig. iur. ab ipso aût Gallo Aquilio inuentum fuisse, ueminem dicentem legimus. ergo.

Item text. dicentes, quòd adeunti accrescit, quasi substituto, in l. si Titio, in §. Iulianus. ff. de legat. 2.

Et non ab re, quia substitutio personalis est, ius accrescendi autem reale, & istud regulariter per illam tollitur. l. 2. §. si duo. ff. de bon. pos sess. secundum tabul. l. unica, §. pro secundo. C. de caduc. tollen.

Ex quo tunc non potest dici, ꝙ pro parte testatus moriatur, & pro parte intestatus; & ideo ipsum quasi substitutum dixit Iurisco. cū mysterio, ut ostensum est, quod nihil aliud iudicio meo est dicere, nisi ꝙ tacitè à testatore uocatus ur. idq; clarius in l. qui ex duabus, in §. fin. ad aliud quoq; alleg. supra. ff. de acq. hær. quem tex. citat etiam glo. in d. §. his ita. & probat optimè in illis uerbis, deficientium partes ei etiam inuito tacitè accrescunt.

Nec secus in l. seruus cōis. ff. eo. ubi tacito iure pars repudiātis accrescit parti nō repudiātis.

Breuiter ad primum dici pōt, ꝙ exponitur ut per glo. in d. l. Celsus, ita etiam in l. 1. in §. si nemo, & in §. si quis adita. ff. ad Tertul. quodque ius antiquum, in §. si eius, appellatum est, ad differentiam legis Velleiæ. & est argu. in l. 1. infra unde uir & uxor.

Ad d. iura uerò, ut per Doct. hic, ꝙ principaliter & immediatè à lege prouenit, à coniectura taũt uoluntate testatoris secundariò, qui uī se uoluisse conformare cum dispositione legis. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb.

Et est utilitas, quia ea eo ꝙ inuentum est à lege, prohiberi non pōt, nec eidem renunciari, in uitoq; accrescit, ut s. ea eo uero, ꝙ à tacita & cōiectutata uoluntate testatoris uenit, accrescere dicemus eum suo oaere. d. §. his ita. d. l. si duo. ff. de acquir. hær. d. §. Iulianus. tradit Bart. in d. l. re coniuncti, in 7. colum. & ut latius supra extitit declaratum.

SVMMARIVM.

1 *Iuris accrescendi portio, an absque hominis facto acquiratur.*

2 *Prætoria remedia, fauore filiorum emācipatorum inuenta sunt.*

3 *Hæreditas repudianti, & excluso non potest dici delata, & sequens in gradu admittitur repudiāti, & excluso, nu. 4.*

5 *Ius accrescendi, est incrementum portionis repudiatæ.*

6 *Ius accrescendi de iure ciuili in successionibus ex testamento uel ab intestato locum habet, idem de iure prætorio.*

7 *Testatoris*

7 *Teſtatoris tacita uoluntas ita conſiderabilis eſt in ſucceſſione prætoria, ſicuti de iure ciuili.*

8 *Hæreditatem acceptans tantùm, eſt in conſideratione, & non repudians.*

9 *Hæreditas legitima propriè dicitur, quæ nobis ab inteſtato defertur.*

10 *Emphyteoſis res pro ſe, & hæredibus ſuis legitimis accepta, hæredibus uenientibus ab inteſtato datur.*

11 *Teſtamentum uires ſumit ab hæredis inſtitutione.*

12 *Hæredes ex teſtamento, an comprehendantur in re emphyteotica, ſi hæredes ab inteſtato non habeat.*

13 *Abſurdi uitandi gratia à uerbis recedimus.*

14 *Perpetuum edictum exponitur generale.*

15 *Intellectus ad l. unicam, C. quand. non pe. par. pet. in illis uerbis, his ſolis.*

16 *Decretum ſuper parte interpoſitum, quando trahatur ad totum.*

17 *Ius accreſcendi de iure ciuili, & prætorio locum habet.*

18 *Decretum non requiritur in repudiatione expreſſa uel tacita.*

19 *Ius accreſcendi, an tranſeat in emptorem, ſiue in eum, qui à cohærede emit partem hæreditatis.*

20 *Intellectus primus l. unicæ, C. quand. non pe. par. in illis uerbis ceſſante legitima ſucceſſione.*

21 *Intellectus ſecundus l. unicæ, C. quan. non pet. par. & eſt communis.*

22 *Intellectus tertius l. unicæ, C. quan. non pet.*

23 *Intellectus quartus l. unicæ, C. quan. non pe.*

24 *Intellectus quintus l. unicæ, C. quan. non pet.*

25 *Intellectus ſextus l. unicæ, C. quan. non pet.*

26 *Intellectus ſeptimus l. unicæ, C. quan. non pet.*

27 *Aduerbium quotiẽs in tex. poſitum, an totiens intelligatur.*

28 *Plures uerbum an de tribus cõiter intelligatur.*

29 *Subſtitutio potentior eſt iure accreſcendi.*

30 *Ablatiui abſoluti, quando reſoluantur in conditionem.*

Imp. Gordianus. A. Marthanæ.

L. Quotiens.] Summario & diuiſione hæc lex plana eſt, igitur caſus in terminis ſic fingi breuiter in ea poteſt (p̃miſſo prius, quid ſit ſucceſſorium edictum, de quo locuturi ſumus infra, quodque locum habet quadrupliciter, de capite in caput: de gradu in gradum: de perſona in perſonam, & mixta conſideratione capitis & gradus, ut per Iaſ. in l. qui ſe patris, columna ſeptima infra unde liber. Et ꝙ propter multiplicitatem lecturarum, ut hic, per glo. & Doctor. hæc lex redditur difficilis, & obſcura, ut in ſimili inquit Aneh. conſi. 245. col. 1. nãq; (ut Boet. inquit quem refert Bald. in l. 1. ad fi. C. de bon. poſſ. ſecun. tabu.) quod multipliciter exponitur, communiter ignoratur. Et numerus pluralis infinitatis uitandæ gratia reſtringi debet, arg. in l. ubi numerus, ff. de teſti. & in l. 1. & ibi no. ff. de op. le. l. ſi finita, ĩ prin. ff. de dam. infe. l. qui bona. §. fi. ff. eod. l. 1. §. fin. ff. de teſti. l. fina. in fin. C. de fide inſtrumentorum. Quidam, puta Titius, habebat tres filios emancipatos, q cũ inteſtatus deceſsiſſet, bon. poſ. ſibi delatam, intra annum agnouerunt, uno tñ ex eis excepto, qui tempore, aut etiam repudiatione, excluſus fuerat.

Dubitatum eſt hic, apud Gordia. A. Imp. authorem huiuſce legis nr̃æ, an portio illius nõ agnoſcentis, & excluſi, accreſceret agnoſcẽtibus.

Prima facie uidebat̃ dicendum, ꝙ non, dubi-
1 tandiq; rõnem faciebat † à natura rei arguẽtes, ut arguit Bal. conſi. 386. col. 1. uol. 2. eſtq; arg. in l. ut uim. ff. de iuſti. & iu. & in l. ubi aũt nõ apparet, in §. illud, ff. de uer. obl. i. bo. poſ. qa ut acqrat̃, agnoſci neceſſariò debet. l. fi. ſ̃. q admi. ſeu peti ſi habeatur reſpectus ad ius antiquũ. l. 3. §. fi. ff. de bo. poſ. l. 2. §. 1. ff. quis or. in bon. po. ſer. dixi in rub. ſupra latis, ubi aliàs, q̃ per ius accreſcendi nobis obueniunt, ipſo iure obuenire dicuntur, abſque hoĩs facto. l. 2. §. ſi duo. ff. de bo. poſ. ſec. tab. l. unica, §. his ita. C. de cad. tol. & nõ immeritò (ut dicebam ſupra) alluuioni ẽt comparatur. l. ſi Titio. ff. de uſufr.

Et ꝙ ita uerbũ ipſo iure intelligatur, eſt tex. in §. non autem oẽs, & ibi Aret. in princ. Inſti. de perpe. & temp. act.

Et ideo in portione, quæ non deficit ipſo iure, non habet locum ius accreſcendi, l. ſi duo patroni, in prin. & ibi Bar. ff. de iureiur. & ad ꝓpoſitum eſt arg. in l. ſi ita ſcriptũ, in prin. ff. de bon. poſ. ſec. ta. ibi, accipiet non ſolũ tertię partis, ſed eius quoque, quæ ex ſextante eidem accreſcit.

2 Secundò dubitandi rõnem faciebat, † quia remedia prętoria, filiorum emãcipatorum fauore inuenta ſunt. §. quos aũt, Inſt. de bo. po. ita ut ad læſionẽ eorum nullo modo debeant retorqueri, uulg. l. qđ fauore. C. de leg. c. qđ ob gr̃am, de reg. iu. in 6. quod utique fieret, ſi haberet locũ ius accreſcendi hoc caſu, ex quo agnoſcentibus inuitis accreſceret, & cum ſuo onere. l. q ex duabus. §. fi. ff. de acq. hær. præall. §. his ita. l. ſi Titio & Mæuio. §. Iulianus. ff. de leg. 2. & malè. l. inuito. ff. de regu. iu.

3 Tertiò dubitandi rõnem faciebat, † qa repudianti & excluſo delata dici non poteſt. l. 1. §. decretalis. ff. de ſuc. edi. l. delata. ff. de uer. ſig. ergo nec poterit inferri, cæteris agnoſcentib. & quib. delata eſt, accreſcere, quia nõ entiũ non eſt qualitas. l. eius qui in prouincia. ff. ſi cer. pet. nec acceſſio bo. poſ. non exiſtentis, ſicuti nec priuatio ubi non eſt habitus. l. decem, uulg. ff. de uer. ob. & ita in ſimili arguit ĩ l. Titio uſusfructus. ff. de cond. & dem. & ꝑ Bal. in auth. ex cauſa, in 1. col. C. de lib. præt. & uidetur caſus in ratione ſui, in l. ſi totam, in fi. ff. de acq. hær.

4 Quartò dubitandi rationem faciebat, † quia ſi eſt excluſus tempore, aut repudiatione, regu-

lariter sequens in gradu admittitur.l.1 §.sed uidendum.ff.de suc.edi. & melius in §.qui semel, & in §.quibus.ea.l.tradit gl.not.in l.1.in uerbo, ex successorio.ff.de iur.& fac.ignoran. ergo ius accrescendi locum non habebit, argumẽ.in l.in causæ.ff.de mino.

5 Quintò & ultimò, quia ius † accrescendi (ut diximus in rub.) est incrementum portionis repudiatæ, quod portioni non repudiãtis accedit, sicut alluuio.l.si Titio.ff.de usuf.alleg.etiam supra ad idem.uerùm bon.pos.non est portio, sed præambulum quoddam potius ad po. hæ. peti. l.1.ff.de po.hæ.peti.l.1.quo.bo.& ad plenum tactum est supra, qui admi.ergo uidebatur dicendum, non accrescere quouis modo.

Quibus tamen non obst. contrarium deciditur in ea, quòd imò accrescit, quodq́ue in dubium non uenit.

6 Et ratio decisionis est, † quia si de iure ciuili, in successionibus ex testamento, uel ab intestato, locum habet ius accrescendi, d.l.unica, d.§.his ita.C.de cad.tol.non põt dici, cur ẽt locum non habeat de iure prætorio, & ita sentit glo.in l.3.in §.fi.ff.de bon.poss.

Considerando id unum quoque, ꝙ ius Pretorium est quasi uiua uox iuris ciuilis. l.nã & ipsum ius.ff.de iust.& iu.

Quòdq́ue hæreditatis appellatione, uenit ẽt bo.pos.l.hæreditatis appellatione. ff.de uer.sig. l.2.l.3.§.1.ff.de bo.poss.& in specie, ac in materia, est tex.in d.l.2.in §.si duo. ff.de bo.po.se.ta.

Et ꝙ denique ius ciuile & prætorium in unã consonantiam redigi debet. §.sed cũ paulatim, Insti.de testam.

7 Secunda est decisionis ratio, † quia ita ꝯsiderabilis est in successione prætoria tacita uoluntas defuncti, sicuti etiam de iure ciuili.l.si quis eum nullum.l.conficiuntur.ff.de iu.codi.ut ad bon. poss.filii admittanẽ, & iuri accrescendi locus sit, uno repudiante, adeo ut nec diuersum ius statui debeat, uulg.l.à Titio.ff.de uer.ob.

Tertia est decisionis ratio, quia nisi locũ haberet, is qui uenire nullo iure poterat, non ciuili, uelut incognitus: non prætorio, quia erat exclusus tempore, aut repudiatione, ex hoc iterũ ad bono. poss.agnoscendam admitti posset, dictu tamen absurdissimum.l.qui res.§.aream. ff. de solu.l.quæritur.§.si uenditor, cum similibus, ff.de ædil.edi.

Quarta est decisionis ratio, quia nisi locũ haberet, adhuc prohibitum quodammodo uideretur, quod tamen fieri non potest, ſm Bal.in l.si filius, in repe.in 4.co.supr.in rub.etiam citatus, ff.de lib.& posthum.tradunt Scriben.latè in l.re coniuncti.ff.de leg.3.

8 Quinta & ultima † propter unitatem, iuxta no.in l.1.ff.de acq.hær.& maximè cum sit tm̃ in consideratione persona acceptantium, nõ etiam repudiantis & exclusi.l.si ex duobus, & ibi Bal. not.ff.de lega.2.

Et tenendo sic, parum obstabunt dubitationem facientia.

Non primum, quia agnitio hoc casu necessaria non est, perindeq́ue ac si fuisset agnita.

Quod ratione optima probant Scriben. maximè Curt.quia agnoscentes uidẽtur hoc ipsum cogitasse, quòd unius portio scilicet repudiata sibi accrescere debebat. & fuit responsio Bart. in l.3.in §.fin.illum text.ampliantis.ff.de bonorum possess.

Et ita limitatur dispositio d.l.fi. supra, qui admi.estq́ue (ut inquit Ias.& Deci.) text. ad literã in l.2.in §.si duo.ff.de bo.po.sec.tab.

Et nimirum (ut ibidem subiicitur, & in l.unica, in §.his ita.C.de caduc.tollen.) quia ipso iure accrescit.

Nec officit text.in d.l.si ita scriptum, quia gl. ibi resoluit, & bene, uidenda, nec hic aliter scribenda.

Vel potest dici, perinde esse, ac si agnita fuisset, legis dispensatione, quæ ex causa plerũque solẽnitates in actibus requisitas omitti posse cõcedit, arg.in l.hac consultissima, in §.ex imperfecto, & in l.fin.C.de testa.& in l.pen. C. de milit. testa.cum similibus.

Vel quòd eiusdem legis artificio fingatẽ agnita, sicuti alibi in simili inquit tex.quòd bo.poss. contra tab.in secundũ tab.conuertitur, in l.nõnunquam.ff.de leg.præst.

Et alibi in l.1.C.de actio.& ob. de actione directa in utilem, aliquid Barto.in l.3.in fin. C.de success. edic.

Non obst.secundum, quia (ut dicebam aliàs post Bal.in d.l.q̃d fauore, in 7.opp.per tex.in l. eum ex oratione.ff.de excu.tu.) d.reg.fallit, q̃n læsio est fauori annexa, ut hic.

Imò ꝙ debent ad læsionem retorqueri, ut ipsis, s.inuitis accrescat, & cum onere quidẽ, q̃uis ipsorum fauore inuenta sint, quia iure ciuili erant incogniti, & sic in uno releuati, ut grauentur saltem in hoc.l.1.ff.si quis à pat. fue.man. l. eum qui.ff.de iureiu.

Vel & tertiò, ꝙ cum d.ius accrescendi sit de iure ciuili.l.Celsus.§.fin.ff.de leg.2. habeatq́ue locum de iure prætorio, debet habere eum suæ qualitate, ut inuitis accrescat, quamuis remedia prætoria ipsorum emancipatorum gratia & fauore (ut diximus) inuenta sint.l.1. §. post operis, & ibi no.ff.de no.ope.nun.bonus text.in argum.tamen, in l.Caius.ff.de manumi. quem in simili citat Bal.in l.1.in §.1.in 1.lectu. in 1.col. ff.si quis ius di.non ob.

Non obst.tertium, quia imò erat delata, aliàs ut præsupponitur, repudiari non potuisset. d.l. 1.in prin .ff.de suc.edic.

Non obst.quartum, quia facilis est ẽt responsio, id non habere locum, q̃n est in consideratione ius accrescendi, ut hic.

Potentius

Potentius ſucceſſorio edicto, propter tacitā teſtatoris uoluntatem. l. ſi Titio. §. Iulianus. ff. de leg. 2. quia gradum nō mutat. l. meminimus. C. de legi. hær.

Et quia portio facilius accreſcit portioni, q̄ deuoluatur, ut hic per Bal. i 4. col. & nouiſſimè Ripam, in l. re coniuncti, in 2. ff. de leg. 3. & dixi fuſius in 1. lect.

Non obſt. igitur quintum & ultimum, quia eſto ꝙ bon. poſ. ſit præambulum ad po. hær. pe. attñ quia alia agnitio (ut diximus ſupra) neceſſaria non eſt, accreſcit, & accreſcere pōt abſq; dubio. l. 3. §. fi. ff. de bo. poſ. l. 2. §. ſi duo. ff. de bon. poſ. ſec. tab. cum ſim. ubi ſignanter dicitur ꝙ accreſcit, ſicuti hæredi ſcripto portio hæreditatis, & ſic portionem tex. noſter appellat. hic eſt eaſus, litera pro lecta habeatur.

Imò plus, ꝙ adeo clara eſt huiuſce legis deciſio, ut nullam dubitationem habere uideatur.

Quod pluribus modis declara, uel quia ſit lex Codicis referens ius antiquum, de quo in l. Celſus. ff. de leg. 2. & in rubr. dictum eſt. nec alia ratio adducenda, quàm ipſius iuris antiqui, iuxta no. per Dec. in l. illam. C. de colla. ita limitātem uulg. l. quod Labeo. ff. de Carb. edic. fuſius Bononien. hic, & in l. emancipata. nu. 14. ſupra, qui admi. & ultra eos, adde, quòd antiquitas proximè accedit ad Deum, quodq́ue antiquitatem amamus, ueneramur, & admiramur, eſtq; arg. in l. ſemper. ff. de iure immuni.

Vel quia dubia ſit apud alios, ſed non apud legiſlatorem, ſecundum Bar. in l. ubicunque, in 7. col. ff. de interrog. act.

Vel & tertiò, quòd in abſtracto dubium non habet, in concreto autem ſic, quod in idem recidit, ſed formalius dictum l. cum quidā. §. ſuum, ff. de acquir. hær.

Vel quòd eſt dubium apud imperitos, nō apud peritos, ſecundum Cy. in l. non dubium, in princ. C. de legi.

Vel quòd in dubium non ueniat, ex quo traditur reg. iuris accreſcendi, qđ ita in ſucceſſionibus prætoriis locum habet, ut in ciuilibus. l. quotiens, & ibi Bar. ff. ſi quis cau.

Vel quòd auxeſis figura ſit. i. augumentatio, non quòd non habeat dubium. d. l. quod Labeo. & eſt ſimile in l. 1. in §. huius rei fortiſsimum eſt arg. & ibi dixi in poſterioribus lect. de offi. eius cui man. eſt iu. & his uerbis, ut hic, utitur & tex. in l. 2. infra de bo. poſ. ſe. tab. & in §. illud, in Authen. de teſti.

Alias limitationes infra tradit collega noſter Cagno. quas uide, ſi cupias, quia hæc ad præſens mihi ſatis eſſe uidentur, & dic quicquid ſit, optimum fore ſic procedere, qm̄ potentes dubitare facilè ſoluunt, ut inquit Bald. in l. ſi tutores, C. de compen.

Et ſi dubitandi rōnem etiam ſcire cupias iuris antiqui, dic eſſe in l. 2. in §. ſi duo. alleg. ſæpe. ff. de bo. poſ. ſec. tab. ubi omittentis bo. poſ. non accreſcit agnoſcentibus. ſed facilia eſt ſol. id eſſe quia omittens habebat ſubſtitutum, & ſubſtitutio eſt potentior iure ac. l. unica, §. in primo. §. pro ſecundo. C. de cadu. toll. ergo & plus quòd ibi Iuriſcon. in ſucceſsione teſtati loquitur, nos autem inteſtati.

Modò, & primò, ex iſto tex. notandum eſt ibi, ceſſante legitima ſucceſsione, ꝙ q̄uis legitima ſucceſsio dicatur quinq; modis, ut hic per Odofre. Cy. Iaſ. & alios, eū deſertur, ſ. à lege, filiis, ne potib. aſcendētib. ordine turbato, agnatis, & extraneis denique, ſi in teſtō inſtituantur hæredes ut in l. in ſuis. ff. de lib. & poſthu. & in §. ſui, Inſti. de hær. qual. & diff. & in §. admonendi, & in prin. Inſti. de hær. quæ ab inteſt. defe. & in l. nam & ſi parentibus. ff. de inof. teſt. & Inſti. de leg. agna. ſuc. in prin. & in l. lege obuenire, & in l. legitima (ſingula ſingulis referendo) ff. de uer. ſi. & ut latius per eos, ne ab ouo exordiamur altius, ut facit Salyc. parum ad propoſitum legis nr̄æ, hicq; ad differentiam prætoriæ à quacunq; parte iuris ciuilis delata ſit, capiatur, ut per Alexā.

* Dec. & * oēs, & probatur aliàs in l. 2. in fi. ff. unde legi. & in l. q in aliena, in fi. priu. ff. de acq. hę. hoc idemq; uerbum ipſum innuere uidetur, ut in ſimili, in l. legitima. ff. de pac.

9 Attamen propriè dicitur illa, † q̄ nobis ab in-

* teſtato defertur, ea mente eorum * cōiter.

Et probat̄ apertè in l. 3. in §. de illo. ff. pro ſo. ubi coita ſocietate inter duos, ut ſi qua iuſta hæreditas alterutri obueniſſet, ea eſſet cōis, dubitatur quę iuſta hæreditas ſit, an quę iure legitimo obuenit, an uerò ea etiam, quæ ex teſtamento, & concluditur, hoc idem ad legitimam hæreditatem tantùm pertinere, id eſt inquit glo. ad illam quæ ab inteſtato defertur. & ex ipſo met tex. eliciuur, qm̄ aliàs reſponſio, ſeu deciſio, non eſſet propoſitæ quæſtioni ibi congrua.

Et apertius in l. illud. ff. de acq. hær. ubi legitimam hæreditatem pariter dicit Iuriſcon. eius, q ab inteſtato deceſsit, & ad differentiam quidem illius, qui teſtatus mortuus eſt.

Et idem, ne conteramus tp̄s in re clara, in l. ſi quis cum teſtm̄, & in l. conficiuntur, in princ. ff. de iu. co. & in l. in plurium. ff. de acq. hær. & in l. ſi ad patrem. ff. de ſu. & leg. & in l. qui aūt, in §. 1. ff. quæ in frau. cre. & per Bart. ultimo loco in l. hæc uerba, nu. 8. ff. de leg. 1.

Et ſeruit (ut dicunt Docto. antedicti) præſtatq; nobis argum. ad q. ſi aliquis pro ſe & legitimis ſuis hæredibus rem in emphyteoſim acce-

10 piſſet, ut de illis intelligamus, † qui ueniunt ab inteſtato, & uocantur à lege, non autem de illis, qui ex teſtō ſuccedunt, ex ſupradictis. & fuit ita deciſum per Alexand. conſi. 56. incip. uiſo proceſſu, in 2. col. in 2. uol. & conſi. 75. col. 2. uol. 1. & conſi. 188. col. 3. uolu. 5. qui tñ in d. conſi. 56. loqui uidetur, qñ dictū eſt, pro ſe & hæredibus

legitimis & naturalibus, igitur & clarius Decl. consi. 309. col. 3. nol. 2.

Et nouissimè ostenditur, quia ij propriè etiā legitimi dicuntur, sicuti in hæreditate adhuc ꝓbatum fuit. casus est in materia sæpe alleg. iuncta glo. in l. si Titio, in §. Iulianus. ff. de leg. 2. & in l. controuersia. ff. de transact.

Et hoc est quod dicebat idem Alex. in l. ex facto, in §. fin. ad fi. quem hic etiam citat Ias. & bene. ff. ad Treb. si quis fideicommissum reliquisset, filioque iniunxisset, si fine hærede legitimo decessisset, ut hæreditatem restitueret alteri, puta Seio, ꝙ d. §. decisio locum non haberet, de liberis scilicet, tantùm intelligi, sed de hærede ab intestato successuro potius, ut supra.

Et maximè quia (ut idem Dec. inquit, & rursum bene) sumus in contractibus, in quib. uerba debent propriè & strictè capi, uulga. l. quicquid astringendæ. ff. de uerb. oblig. Bal. in l. contractus, col. 2. C. de fi. instr.

Et hac de re (addas tu) non mirum est quoque, si in eisdem cessat ius accrescendi. l. si mihi & Titio. ff. de uerb. oblig. quia procedit ex tacita & coniecturata mente defuncti. l. si Titio. §. Iulianus. ff. de leg. 2. coniectura autem in contractibus locum non habet, ex quo uerba solum inspicienda sunt, propriéque capienda, ut dixi, ergo. & in contractu emphyteotico signāter Anch. consi. 245. inci. duo prima dubia, per totum, ita tenuit.

Item & ex alio, quamuis à Docto. non dicatur, confirmari potest, quia in dubio contrahentes uidentur uoluisse se conformare cum dispositione iuris communis. l. hæredes mei. §. cū ita. ff. ad Treb. tradit Bald. in l. post dotem, in fin. ff. sol. ma. sed ius commune est, ut supra ostensum fuit, ꝙ hæreditas legitima sit, & hæredes legitimi ab intestato, ergo.

Considerando etiam ultimo loco, ꝙ est contractus stricti iuris. §. actionum, Insti. de act. tradit in specie Ias. in l. si quis id quod, in 6. col. ff. de iur. om. iud. Ita ut à simili si in eo sit mentio successoris, non comprehendatur institutus in re certa, qm̄ non est successor propriè, cùm legatarii loco habeatur. l. quotiens. C. de hęr. insti. l. 1. §. si ex fundo. ff. eo. tit. declarat Bar. in l. ut iurisiurandi, in §. si liberi. ff. de ope. lib. refert Pau. in l. quædam, in §. 1. ff. de eden.

Nec filii appellatione rursum ueniat monasterium, qm̄ filius non est, licèt pariter filii loco habeatur. §. sed & hoc præsenti, in Auth. de sanctis. episc. & ad propositum est tex. in §. 1. in Authen. de alien. & emphy. per quem ita etiam dixit Bald. in authen. nisi rogati, in 4. colum. C. ad Trebellian.

Et ex eo stringi potest, quia si in societate, q̄ est contractus bonæ fidei. d. §. actionum, locum hoc idem habet d. §. de illo, multo magis locum habebit in emphyteosi, ē. dicta ratione.

Et ita esset tenendum absque alia disputatione, audacterq; firmandum. Sed tñ, ut oēm lapidem moueamus (qđ est in prouerbio) dubium q̄ maximum faciunt aliqua, ꝙ imò propriè etiā dicatur legitima successio & hæreditas, quæ ex testamento defertur.

Et primò, quia uidetur tex. in l. lege obuenire. ff. de uerb. sig. quem inducunt omnes artic. disputantes, & glo. ante omnes in d. §. de illo, ubi ad literam dicitur, quòd non impropriè lege obuenit hæreditas alicui, quæ ex testamento defertur. ergo propriè necessariò, quia non aliud. d. uerba innuere uidentur. & subinde rōnem assignat Iuriscon. quia lege 12. tab. testamentariæ successiones confirmantur.

Et ad idem facit tex. in l. legitima. in princ. ff. de pac. ubi legitima conuentio dicitur, quę lege aliqua confirmatur, lege 12. tab. testamenta cōfirmantur, ergo successio & hæreditas testamētaria dicetur.

Secundò adde tu text. in §. si quis autem non implens, in Auth. de hær. & fal. unde sumpta est decisio auth. hoc amplius. C. de fideicom. ubi apertè etiam dicitur, quòd nullo uolēte adire ex testō lex defert hæreditatem uenientib. ab intestato, quos uocat post eum qui scriptus est, & legitima parte exclusus, per illam cōstitutionem.

Tertiò confirmant aliqui, Sapia scilicet & prius Cur. & est inductio d. l. lege obuenire, pòtius. quia ex confirmato & confirmante agitur, quando utrunque ualidum est ad producendū effectum. l. duo societatem. ff. pro so. & hoc mō arguit Bar. quoq; in auth. ex causa, in pen. col. C. de liber. præte. sed lex erat potens, & successio ex testamento, ergo si lex confirmat confirmatum debet dici legitimum, & sic hæreditas, si ue successio ex testamento.

Quartò, quia ubi fit dispositio ī aliquo actu, non solum causa immediata, sed etiam mediatā debet attendi. l. uxori, & ibi Bar. ff. de au. & arg. leg. sed immediata causa est testamētum, media ta autem lex. ergo.

Adde tu, bene facere dicta supra, in rubr. ꝙ cum ius accrescendi prouenire dicat̄ immediatè à lege 12. tab. & mediatè à uoluntate tacita defuncti, utrunque attenditur. l. Celsus. §. fin. ff. de leg. 2. l. si Titio. §. Iulianus. ff. eo.

11 Quintò & ultimò, † ultra alios, probo, quia testm̄ sumit uires ab hæredis institutione, imò ꝙ ipsius principium est & caput. §. ante hęredis, Insti. de lega. l. proximè. ff. de his quæ in testam. del. & una ex quatuor perfectionibus, quę in testamento requiruntur, potissima, & de quibus per Bald. in l. 1. ff. de testamen. nec possit ultima uoluntas iure institutionis ualere, nisi in ea sit hæredis institutio, secundum Bart. consi. 58. incip. Paulus. modò dicitur in d. l. t. quòd testamentum est iusta sententia, & exponitur iusta, id est legitima, ut ibi per Bart. & bene, & in d. §. de

de illo,ergo hæreditas,quæ ex testamento obuenit,legitima dicetur.

Quibus tamen non obst.à prima opin. haud est recedendum,ex quo pro rei ueritate,iura ĩ. alleg.cauillari non possunt.

Et nouissimè,quia si hęreditas,quę nobis ob uenit ex testamento,legitima si diceretur,utiq; actionem sibi similem pareret,ut in simili dicit text.in l.licet,in §.ea obligatio,ff.de procu.pro consecutione eorum,quæ in eo relinquuntur, & aliàs tamen parit,de quibus in l.1. C.cõia de leg.ergo ea quæ nobis ab intestato obuenit,huiusmodi dicetur propriè,quæ parit sibi bo.pos. unde legitimi.l.2.in fin.iuncta l.sequen.ff.unde legitimi.

Et sic tenendo breuiter, ad contraria respondebitur commodè,& præsertim ad tex. in d.l.lege obuenire, quòd id est eo casu, cùm uerbum à lege prolatum est,ergo secus si ab homine, & in contractibus, ut in d.§.de illo. & fuit respõsio Ias.post Alber.tamen, in d.l.lege obuenire, quam etiam sensit Alex.in d.l.ex facto, in §.fin. ad fi.ff.ad Trebel.

Non tuta tamen,ut per Dec. Sed aduerte, qa habet nihilominus colorem ex quo sic uerbum hæredis, prolatum ab homine, de primo tãtùm intelligitur.l.qui liberis.§.hæc uerba.ff.de uulga.& pupil.substi.prolatum autem à lege, de ulteriori.l.2.& 3.ff.de pet.hære.quod tamen non absque ratione decisum est, ut per Bald.in d.§. hæc uerba.

Igitur & secundò respondet idem Deci. ꝙ non est bona consequentia dicere non ĩpropriè nobis obuenire hæreditatem,quæ obuenit ex testamento,ergo necessariò propriè, quod ex eo probat,quia actus de se ualidus,confirmatur, i. testamentum,& nihil noui à lege 12.tab. confirmante eidem tribui uidetur, ut no.in l.& quia. ff.de iurisd.omn.iud.

Et est uerum,adde tu text.iuncta glo.in l.manumissiones quoque,in princ. ff.de insti. & iu. & in l.1.in princip.& ibi Bald. C.de testa.ma.& est sensus (ut subiicit, considerando implicatiuam etiam) eam etiam hæreditatem non improprie dici,quæ ex testamento defertur, quia lege 12.tab.&c. sed non propriè, sicut illa quæ defertur ab intestato.

Et est uerissima, licèt idem Sapia dicat, uiolari text.illum, & malè. & alii alia leuia,non referenda.

Quod ultra Deci. probo ego bona ratione, nam inductio supra dicta non potest esse, nisi ꝑ arg.à contrario, quia si non impropriè dicitur legitima hæreditas,quæ ex testamento obuenit, sequitur à contrario, quòd propriè huiusmodi dicatur,& in hoc est fallacia, quia corrigeretur decisio d.§.de illo, & similium, ita ut sic argui non possit.l.2.C.de condit.insert.c.cupientes.§. quod si per 20.de electi.in 6. tradunt Scriben. in l.1.ff.de offic.eius.

Non impropriè ergo, simpliciter loquendo, legitima hæreditas dicetur, quæ ex testamento prouenit, quia testamentariæ successiones lege 12.tab.confirmantur ut ibi,sed comparatiuè ad eam quæ defertur ab intestato,impropriissimè. d. §. de illo.

Et apud Rhetores Solecismus appellaĩ,apud Poetas uerò Schema.

Tolle simile,quia non impropriè quis dicet, pupillarem in compendiola contentam,expressam esse, uerbis scilicet generalibus, & tamen comparatiuè ad expressam, uulgarem tacitam continentem,dicetur tacita, ut not. in l.precib. C.de impuber.

Vltimò soluit Sapia met, quòd ibi sunt duæ negationes, quæ impropriè affirmationem faciunt.l.1.§.scientiam, ubi glo.no.ff.de tribu. & malè, quia imò faciunt propriè & regulariter. l. duobus.ff.de uerb. sign.& maximè,quia una nõ abundat,nec ad diuersa referuntur, ut declarat Bart.in l.1.nu.7.C.de ser.fu.& in l.manifeste,in princ.ff.de iureiur.& in l.fluminum, in princ. in 2.col.ff.de damn.infec. ita ut ex hoc obiectum adhuc militet, & respondendum sit,ut supr.nec meruit adduci glo.in d.§.scientiam,quia non loquitur de negatiuis, sed de extremis, an inter ea sit dare medium, longè alienum à casu nro.

Nec facit,quod ego dicebam inducendo l.legitima.ff.de pac.quia ubi concurrunt duæ causæ ad eundem effectum, una per prius, altera p posterius semper effectus denominatur à prima causa nõn à posteriori,quæ uenit ad actum ualidandum,siue confirmandum, ut hic legitima à lege, quæ hæreditatem deiert ab intestato, & non quia lege confirmentur testamentariæ successiones,haud cõsiderabile in d.l.legitima,igitur nihil facit,& ut pulchrè per Bal. in l.si pecuniam,col.2.C.de neg.gest.

Non obst.secundum,quia eodem modo poterit tolli, & responderi adhuc comparatiuè ad partem obuenientem ab intestato, legitimam dici impropriè & non aliter, d.§.de illo,præallega.l.lege,de uerbor.signifi.aliàs iura hæc pugnarent simul,non permittendum quouis modo.l.1.C.de inoffi.dot. c.superquæstionum, in princ.de offi.de leg.

Non obst.tertium, quia iam responsum est supra,quòd licèt de se ualida sint ad producendum effectum,& ex confirmante ac confirmato agatur,non tñ huiusmodi sunt, ut confirmans noui aliquid tribuere uideatur.

Et nouissimè est text.no. pro ista responsione,in l.si donatæ,in §.1.ff.de do.inter uir.& uxo.nec aliud operatur confirmatio tunc,nisi ꝙ actui habetur maior reuerentia,secundum glo. in c.quia diuersitatem, de concess.præbend. latè Scriben.declarant in l.omnes populi. ff.de iust. & iu. inducit Bald.ante eos, in c.1. in §.conuenticulas,

ticulas,ad fi.de pa.iu.fir.in ufib. feu.& in nota. cafu Alexan. in q. incip. Sigifmundus, colum. 73. ad fin.

Non obftat quartũ quod ex aliquibus exonerat & Aret.confi.29.incip.diligenter. col. 7. quia fepofitis multis,traditis p eundẽ confi.7. incip.uifo inftrumento diuifionis,in pe.dici poteft, uerum effe,q uando funt connexæ, nec una ueniat ad confirmationem alterius, de fe aliàs ualidæ,ut fupra,& in d.l.fi donate, & in dubio, quando legem non haberemus,dicentem, illam dici proprie legitimam, quæ nobis obuenit ab inteftato,fed lex tabulas teftamentarias confirmat, dicitque eam legitimam, quæ ab inteftato defertur.d.l.lege,§.de illo, ergo.

Vel & aliter, quòd dictum non fit generaliter urrum,fed in legato tantùm,quo cafu loquitur tex.in d.l.uxori. & hoc quia femper factum præfumitur, remunerationis intuitu. l.nec adiecit.ff.pro foc.

Vel & aliter,quia fub claufula generali, quicquid eius caufa comparaui,omnia continebant ibi.l.hoc articulo.ff.de hæred. inftitu. hic haud confiderabile.

Non ob.quintum,& ultimum,quia plana eft refponfio,id dictum fuiffe, & diffinitionis uerificaretur uerbum pluribus modis, non quòd proprie fit hæreditas huiufmodi, etiam quòd ex teftamento deferatur, ideft à iure permiffa, & nõ improbata,quia aliàs teftamentum non ualeret, & licet uidere,quia exponitur etiam iufta, ideft folemnis,& perfecta,ut per eundem Bar.ibi.

Sed dubium maximum eft, quid fi hæredes ab inteftato non habeat, quia teftamentum faciat, † & fibi alios ĩftituat,an hi comprehendantur, an uerò res emphyteotica reuertatur ad dominum. fentit Deci. hic, ꝙ comprehendantur,quia emphyteota uidetur cogitaffe de legitimis hæredibus cum effectu,iuxta not.in fimili per Bar.in l.ut iurifiurandi.in §.fi liberi. ff.de oper.liber.

12 Et quia non folũ fibi,fed hæredibus fuis quoque profpexiffe uidetur. l.fi pactum. ff. de probatio.l.tale pactum. §.fina. ff. de pact.& ut per eum latius.

Contrarium fentiunt alij indiftinctè, & maximè collega nofter, quoniam à uerbis contrahẽtis,eorumque propria fignificatione, haud eft recedendum,uulga.l.non aliter.ff.de lega.3.

Et benè (ut etiam dictum fuit fupra) fed nouifsimè cogita, quod à † uerbis plerunque recedimus, fi fequatur abfurdum.c.fi.de uerb. figni. c.ex ore.de priuile.l.fcire oportet. §.aliud.ff.de excu.tut.l.eas caufas.ff.de condit.& demon.declarat Por.in §.fi.in 2.col.Inftit.quib.alie.li.uel non.Abb.in c.t.col.ult.de cõfti.Bar.in l. fi olei. C.loca.Cano.in c.conftitutus.de reli.do.& in c. pro illorum. de præbend. plenè Deci. in rubri. de probatio.

13

Quòdque melius erit dicere, hoc idem effe, quia contrahentes uidentur uoluiffe fe conformare cum difpofitione iuris communis, ut s.

Et maximè, quia poteft imputari emphyteotæ,cur legem apertius non dixerit. l. ueteribus. ff.de pac.Bar.in l.ficut.in §.fi permiferit. ff.qui. mo.pi.uel hyp.fol.

Ex quo primum Dec.arg. tolletur non de legitimis hæredibus cum effectu cõtrahentes cogitaffe,fed de his qui propriè fint hæredes, put ius difponit.

Et fecundum pariter fi diceremus, quòd procedat cafu quo mentio facta non fit hæredũ, ut iura præalleg.loqui uidentur, fed hic mentio facta eft,& legitimorum quidem, ergo intelligetur (ut dixi) fecundum ius,de his qui fuccedunt ab inteftato, & nõ aliter. & in fimili tradit Bar. in l.fi uxor.C.de pigno. quòd fi in inftrumento hæredis mentio facta non fit, creditor nihilominus pignus hæredi reftituere tenebit. & fic res emphyteotica ad dominum reuertetur. & in argu.in l.fi unus. in §.pactus. ff.de pac. gl.in c.ifta tutum.de præben.in 6.Cogita.

Secundò ex ifto tex.notandum eft,ibi,Beneficium edicti perpetui.iuncta gl.quę ob hoc erit

14 expedita,quòd licet perpetuum dixerit,† exponi debet tamen, ideft generale, duplici ratione.

Primò, quia edicta prætorum olim erant annalia,ut Infti.de perpe.& tempo. act. in princi. & dixi plenè in l.edita.C.de eden.

Secundò, quia nihil eft perpetuum fub fole. l.t.ff.pro foc.l.cum debere.ff.de ferui.urb.prædio.tradit gl.in c.reperiuntur.t.q.t.

Adde tertiò, & quia etiam generale erat, ut peteretur,& quidem intra annum.l.t.§.largius ff.de fue.edic.l.fi.C.qui admi.

Nec inconuenit, gratia abfurditatis uitãdæ, d.uerbum fic exponere,fecundum glof.in l. eas caufas.ff.de condi.& demon. & ita fignanter declarat etiam Bal.in proę.de no.Codi.compo.in 2.col.pulchrè Alex. in l. fi ab hoftibus. in 3. ff. folu. matrimo.

Et dictum fuit proximè fupra, & nouifsimè iftud fieri debet etiam,& poteft,cũ aliquali impropriatione,uim quoque faciendo literæ,& uerbis inquit Abb.in c.t.ad fi.de clan.defpon.

Et non ab re,quia uerba funt aptanda fenfibus,non è cõtra,ut per gl.in d.l.eas, inquit Bal. in l.ex arrali.in fi.C.de act.emp.& in c.ex parte. in ulti.col.de refcri.latè Are.Infti. de except.in prin.in 2.uulga.c.intelligentia.de uerb.fig.

Vel fi quorundam opi.Budęi maximè in l.2. ff.de fta.ho.& Alcia.lib.3.difpunc.c.17. & Bello. hic, ac collegæ noftri Cagno. non ignobilis Iurifcon.tencamus, dici poteft, quòd licet propriè,exploſa Accur. hic,& ubique expofitione, ut pote minus neceffaria: quoniam & fi prætorum edicta effent à principio annalia, in unũ tamen compofita, poftea fuerũt perpetua, licetque

et Rutilio uidere in Saluii Iuliani uita.

Dicunt alii sanaisse Cornelium Tr. plebis, ut essent perpetua, uidens ius unicè dici, quod erat litigantibus incommodum, & praetoribus inde eorum, l. si quis seruum, ad h. C. de cōd. ind. l. 2. C. de uet. iu. enu. imò si quid ex eis decretū fuisset non licebat appellare. l. fin. ff. de appel. reci.

Et hoc est ultra eos, quod dicebat in simili Anch. consi. 327. incip. discurrit, in 2. col. φ ubi prolatum etiam esset in contractu personarum, quae finguntur semper uiuere, pari modo sta-bit, & capietur propriè, sicuti in uniuersitate. l. proponebatur. ff. de iud. e. si gratiosè, de rescri. in 6. e. qm̄ Abbas, de offi. de. c. 1. de testa. in 6. l. non aliter. ff. de leg. 3.

Sed cogita, etiam quòd ita sit, à prima tamen glo. expositione non esse recedendum, quia elegantior modus est loquēdi. l. qui exceptionem. ff. de cond. inde. & Insti. de satisd. tu. in princ. l. Nesennius. §. tractatum. ff. de neg. gest. edictorū quoq; origine considerata, quae erant (ut dixi) annalia, & si paulatim fuerint postea perpetuata §. sed cum paulatim, Insti. de testa. & sic non, put nunc, sed prout tunc. & est argu. in l. 3. cum simil. C. ad Maced.

Vbi origo debet attendi semper ipsius rei.

Et attribui actus primae causae, ut dicebamus in rub. & no. in c. literis, de rescri.

Tertiò ex isto tex. notandum est: ibi, his solis, φ licèt uideatur innui hic, & ex istis uerbis, portionem omissam accrescere personę, attn̄ c̄trium uerius est (ut dixi supra) & aduertunt omnes, exponentes his solis, idest ad utilitatem ipsorū,

15 φ † imò accrescit portioni, & probatur in l. si Titio. ff. de usuf.

Et non ab re (ut quoque dicebam supra) à proprietate uerborum recedimus, ne sequatur absurdum, praealleg. l. eas causas. ff. de condi. & demon. Abb. in c. t. ad fi. de consti.

Et hae de re alluuioni comparatur, ut ibidē.

Secusq; dicimus in usufructu, qm̄ seruitus personalis est. l. 1. §. interdum. ff. de usufr. ac. tradit Bar. in l. Papinianus. ff. ad Treb. & hoc est quod dicebam supra in rubr. φ incrementum dicitur portionis repudiatae, acquisitum, seu qd̄ acquiritur his, qui non repudiant, i. ad ipsorum utilitatem, ut etiam inquit Bart. in l. 1. in princ. ff. si ser. uen. & hic uterq; Dec. sed impropria legislatoris locutio toleranda est, qm̄ omnino ipsis acquiritur mediatè, sicuti domino seruitus: immediatè aūt portioni, & fundo, ut in d. l. 1. no. & est arg. in l. sed si plures, in §. in arrogato. ff. de uulga. & pup. subst. & in c. requisisti, de testa. Bar. in l. ciuibus. ff. de reb. dub. ita ut libelli uerba sustineantur, etiam si in personam concipiantur. l. si quis intentione ambigua. ff. de iud. l. 1. C. de usu fru. tradit Bar. in l. scire debemus. in prin. col. 2. ff. de uerb. obl. & Bal. in l. Polla. C. de his quib. ut indi. latè Aret. consi. 126. inci. in causa, in 2. col.

Aliter etiam dicit collega noster in rub. supr. nu. 23. quòd hic Imp. considerauit effectum rei, arg. l. si mater. C. de insti. Iurisconſ. autem in l. si Titio, per metaphoram locutus est. plenè Bart. ultra eum, in l. Gallus, in §. & quid si tantum, in 2. col. ff. de lib. & posthu.

Sed considera, φ effectus est hoc modo acquisitionis, non iuris accrescendi, ex quo (ut diximus) accrescit portioni, & ad utilitatem quidē eorum, qui agnouerunt, & non personae simpliciter, & propterea resolutio cōis uerior est, ne altius nimium ascendentes, nates (ut faciunt simiae) ostendamus.

Et potest ad not. q. inferri, an ius accrescendi transeat in eum, qui emit partem haereditatis, q̄ tamen nunc non examino.

Quartò ex isto tex. notandum est, quòd de-

16 cretum interpositum super parte † trahitur ad totum. & licet uidere, quia si accrescit bon. possessio quibusdam omittentibus, his qui agnouerunt, ipso iure, aliud decretum non requiritr, nec iudicis praesentia, & admittunt omnes, ut diximus etiam in figuratione casus. l. unica, §. his ita. C. de cad. tol. l. 2. §. si duo. ff. de bon. poss. sec. tab. declarat no. Bar. in l. 3. in §. fi. ff. de bo. poss. & ut per Dec. hic latius. de industria omittētes, quid in poss. bono. ut hic per Bald. in ult. col. & alios, quoniam dicemus loco suo, in l. fi. de edi. di. Adr. tollen.

Sed dubium facit interim, ut ipse Deci. adhuc dicit, quia decretum est stricti iuris. patet, quia interpositum super alienatione bonorum pupilli, non extenditur hac ratione ad alium casum, etiam si in eo sit minor ratio, puta quòd possint obligari. l. si pupillorum. §. si praetor. ff. de reb. eorum.

Adde ex eo ēt ostendi posse, quia dispositio aliàs concepta in uno casu, extenditur ad similē, eundem effectum habentem. l. fi. ff. man.

Optimus text. in l. fi. C. de reb. alie. non alien. ubi signanter appellatione alienationis, uenit etiam alienatio impropria, per quam dominiū in alium non transfertur, ut pignoris constitutio. aliquid Bar. in l. Gallus, in §. & quid si tantū. ff. de lib. & posthu.

Non potest igitur in d. §. si praetor, ex alio esse, nisi quia decretum (ut dixi) stricti iuris est, ut etiam mandatum. c. cum dilecta, de rescri. uulga. l. diligenter. ff. man.

Et urget, nisi respōdeamus, fallere hoc casu, ex quo ut inquit idem Dec. pars agnoscens uidetur hoc idem cogitasse. l. si duo. ff. de acq. haer.

Dicerem ego aliter trahi ad totum hoc casu, legis dispositione, ita uolentis & disponētis, ut supra, & in d. §. his ita, in d. §. si duo.

Cui acquiescendum est, ut per glo. in l. si non fuerint. ff. pro so. c. in istis. 4. dist.

Et maximè, quia d. ius accrescēdi, indultum est fauore ultimarum uoluntatū, nec locū hēat

hae

hac de re in contractibus. l. si mihi & Titio. ff. de uerb. obl. dictumque fuit supra, & not. Ancha. consi. 245. incip. duo. in 2. colū. in quibus (ad propositum) non eodem modo procedendum est, quamuis decretum sit iudicis, ut in eo, quod in alienatione bo. pupilli interponitur, secundum Bar. in l. sicut. in §. si permiserit. ff. qui. mo. pi. uel hypo. sol.

Et ad supradicta est limitatio, & nota. etiā in c. plus semper. & in c. cui licēt. de regu. iur. in 6. tradit Alex. in l. 1. in §. si stipulanti. ff. de uer. ob.

Et in specie potest ad d. §. si prætor, responderi, id esse speciale, quia plerunque pupilli magis interest, quòd res uendatur, quàm ꝗ pignoretur, seu pignori obligetur. l. magis puto. §. non passim. ff. eo. de reb. eo. & sentit D. meus Rui. in l. sciendum. in 14. col. ff. de legat. 1. & hæc ultra dicta aliàs.

Vel & nouissimè, quia uenditionis mentionem fecerat iudex, ergo non pignus intelliget, quia petitum non fuerat, ut signanter ibi dicit tex. hic autem agnitio, siue petitio bo. pos. in genere facta fuerat, ergo nimirum si ad totū extēditur, ibi uerò non.

Quintò notandum est ex isto text. quòd ius accrescendi, non solùm de iure ciuili, uerùm ēt
17 de iure prætorio † locum habet. l. 3. §. fina. ff. de bon. poss. l. si ex pluribus. §. fi. ff. de suis & leg. l. unica, §. his ita. C. de cad. tol. & est uerissimum,
✱ ut per ✱ omnes hic, dictumq; est supra sæpius.

Verùm ratio inuestiganda est. & breuiter dicunt Docto. (primam enim omitto, ne testator pro parte testatus decedat, & pro parte intestatus, quia dixi in rub. eamque ibi sum tutatus aduersus dacter) hoc ideo à lege inductum fuisse, quia absurdum uidebatur, hæreditatis partem agnoscere, & partem repudiare, quæ fuit Imperatoris, in d. §. his ita.

Non tuta, secundum Deci. quia fortè procederet qn̄ à principio esset in totum institutus. l. 1. ff. de acqui. hær.

Replica tu, quòd imò etiam unitas hæc considerabilis est, quamuis à principio institutus in totum non fuerit. loquutus Imp. in hæreditate, quę est successio in vniuersum ius, quod habuit defunctus. l. nihil alind. ff. de uerb. sign. idemque dicitur quod in d. §. his ita. & in l. quidam elogio. in fi. C. de iu. deli. & uirtualiter in l. testamēto. C. de impu. ad quæ iura se etiam remittit, cū dicit, secundum quòd in diuini nostri nominis decisionibus statutum est.

Quod ex eo etiam potest uideri, quia nolt in d. §. his ita. quòd ipso iure accrescat, & in l. 2. in §. si dno. ff. de bo. pos. sec. tab. comparaturq; hac de re alluuioni. l. si Titio. ff. de usufr.

Alia etiam num tamē assignatur ratio, quòd ideo inuentum est, quia hæres repręsentat personam defuncti. §. 1. in Authen. de iureiu. à mor. præst. ne pro parte repręsentetur, pro parte uerò non. & sentit Bar. in d. l. 1. ff. de acq. hære.

Quam adhuc impugnat idem Deci. motus, quia non inconuenit, quòd in pluribus fiat repræsentatio, ex quo repræsentabitur ab eo, ad quem portio transierit, etiam iure accrescendi cessante. l. 1. §. fi. & ibi Bart. ff. de præto. stip.

Salua tu (ut dicebam aliàs in 2. lectū.) quòd repræsentabitur mediatè, non immediatè, ex quo non est is, quem elegerat testator, & nouissimè est argu. in l. Publius. in fin. ff. de conditio. & demonstra.

Alia etiam assignatur per Bal. in l. unica, in §. 1. C. de cad. tol. quòd iuris accrescendi ratio inductiua fuerit unio. sed quia in primam incidit, non refero aliter: dicas, ut per Deci.

Et minus aliam, ut potè superfluam, Aret. in d. l. 1. ff. de acqui. hære. & Ias. hic, quòd hoc ideo fuerit rursum, ne una eademq́ne res diuerso iure censeretur. l. eum qui ædes. ff. de usuca. ad idē tendentem pariter, si cogitaueris.

Sed adhuc alia assignatur, quòd inductum sit quia interesse defunctorum est, habere successores, ex quo posset, cessante iure accrescēdi, pars uacare propter onera, & malè. l. quia, cum simi. ff. de inter. actio.

Adde tu simile in §. adhuc. Instit. de bono. pos. & in successorio edicto etiam ita Bal. dicētem in rub. infra eo. in prin. & signanter in l. fin. C. de ne. ser. hær. insti.

Imò, quòd est iniuria defuncto, si non habeat hæredem, ut Insti. qui ma. non pos. in prin.

Et hanc hausit ex his fontibus Sapia hic.

Quam collega noster impugnat, quia si testatorum fauore fuisset inductum, eidem posset renunciari. l. pe. C. de pac. & effici iuri accrescendi locum non esse, dictu absurdissimum, & not. in l. 2. ff. de acqui. hær. per Bar. & alios, & in l. re cōiuncti. ff. de leg. 3.

Salua interesse fore defunctorum secūdariò, non principaliter, cum à lege 12. tab. fuerit introductum. l. Celsus. §. fin. de leg. 2. ita ut nec mirum sit, si eidem renunciari non potest. l. properandum. ff. de iudi. cum simi.

Vltima potest assignari, ultra dicta aliàs, ꝗ ideo inductum sit à lege 12. tabu. quia reipub. interest, testamenta conseruari potius, ꝗ̄ impugnari, ut promptius etiā uoluntates defunctorū executioni demandarentur, uulga. l. uel negare. ff. quemadmo. testa. ape. uerum nisi ius accrescēdi esset, impugnarentur facilè. l. ius nostrum. ff. de reg. iur. ergo.

Et hinc est, quòd quāuis institutus in re certa, habens cohæredem uniuersalem, loco legatarij habeatur. l. 1. §. si ex fundo. ff. de hær. instit. l. quotiens. C. eo. habetur tamē loco hæredis, hac ratione quo ad excludendum querelam inofficiosi testamenti, ne scilicet posit impugnari, secundum Bar. in §. siue igitur. in fi. in Authen. ut cum de app. cog. & hæc sufficiant.

Sextò

Sextò, & ultimò ex isto tex. notandum est, quod quamuis in agnitione bo. poss. requiratur decretum, uel saltem hodie præsentia iudicis. l. 1. §. decretalis. ff. de suc. edic. l. fi. supra qui admitt. non
18 tamen requiritur in repudiatione expressa † uel tacita, ut hic, & in l. 1. in §. quibus. ff. de suc. edi. & in l. 1. in §. si dno. ff. de bo. pos. se. tab.

Et benè, limitabiturque (ut dicunt Doct. præcipuè Ias.) decisio d. l. fi. & quod habetur etiã in l. nihil tam naturale. ff. de regu. iur. & in authen. è contra. C. de repu.

Et est differentia, quæ negari non potest. Sed quæro quænam potuerit esse ratio differentiæ. & ex mente solius Cur. respondeo, sepositis his quæ dicuntur in d. l. fi. hoc ideo esse, quia in repudiatione de solius repudiantis præiudicio tractatur, quod non est in agnitione.

Et quia fauorabiliora sunt iura ad liberandũ, quàm ad obligandum, uulg. l. Arrianus. ff. de act. & obl. nec prima facie displicet.

Sed cogita, si in agnitione bo. pos. de alterius præiudicio ageretur, quòd tunc in forma iudicij agnoscenda foret, & tamen simplex agnitio sufficit, ut no. in d. l. fi. C. de edi. diui Adri. tollẽ. in simili.

Quòdque attenta regula d. l. Arrianus, deberet etiam posse repudiari per alium, & tamen nõ potest, ut per Doct. infra, & in l. tutor. ff. de bo. poss. ubi casus clarus, nec cauillandus, & in l. 1. in §. tutor. ff. de suc. edic.

Dicerẽ igitur ego sic, nulla alia ratione, hoc ideo esse decisum, nisi ista, quia lex, cum ultimarum uoluntatum fauore (ut declarabam etiam supra) ius ipsum accrescendi introduxerit, taliter ut portio repudiata accresceret non repudianti, & ipso quidem iure, uidetur etiam repudiantem liberasse à decreto, uel saltem (ut dicebam) hodie ab actu simplici, iudicis præsentiam aliàs desiderãte, & maximè, quia beneficium est, quod in inuitum non confertur. l. inuito. ff. de reg. iur. l. hoc iure §. non potest. ff. de dona.

Et in simili dicit Deci. comprobando opin. Bar. in l. 1. in 7. col. C. de pac. imò in terminis, quod ius, quod nobis acquiritur, sine facto nostro, ex legis dispositione, uel testatoris, potest simplici repudiatione tolli.

Et si secus sit in iure accrescendi speciali ratione, ut supra l. unica. §. his ita. C. de cadu. tol. l. qui ex duabus. §. fi. ff. de acqui. hær.

Aliam rationem adhuc idem Curt. assignat, quæ colligitur ex no. in d. l. fi. hoc ideo fuisse inductum, quia factum iudicis olim requirebatur in decreti interpositione, & hodie eius loco præsentia sufficit, ut potè qualitas originalis requisita à lege. ubi aliàs necessarium in repudiatione fuit nunquam.

Quæ rursum tuta non uidetur, quoniam est eadem cum dicto, non admittenda. l. fi. ff. de offi. procu. Cæs.

Et quia qualitas non est, sed solemnitas requisita à lege potius non prætermittenda. l. diuus. ff. de in integ. resti. l. 1. & ibi gl. ff. de reb. eo. Bal. in simili in l. & in epistola. ad fi. C. de fideic.

Aliam etiam inter referendum sensit collega noster, quòd sit fortè permissum repudianti, quia facilius est destruere quàm construere, nihil allegat, adde tu no. in l. fi. per illum tex. C. de legi. & ideo si sententia non potest tollere obligationem naturalem. l. Iulianus. ff. de condi. indebi. multo minus hac de re poterit inducere, secundum Bar. in l. ab eo. in fi. C. quomo. & quã do iudex.

Dictatque naturalis ratio, & ad sensum patet, quia plura etiam ad construendum requirũtur, faber, calx, lapides, ligna, ferrum, & eiusdẽ generis multa, ubi in destructione sufficit solus artifex. & hoc etiam poeta expressit, dicens,

» *Facilis descensus auerni,*
» *Sed reuocare gradũ, superasq; euadere ad auras.*
» *Hoc opus, hic labor est.*

Refert Bal. in l. 3. in fi. C. de liber. & eo. lib.

Quid quòd contritio, confessio, & eleemosina, requiruntur pariter, ut æterna illa beatitudine, nobis à Deo optimo maximo oblata, frui aliquando possimus, quos tamen scelus, quamuis minimum, quod mortem mereatur, damnat.

Sed nec ista tuta est, quia ea attenta, deberet & posse fieri repudiatio bo. pos. per alium, & tũ (ut dixi supra) non potest. l. tutor. ff. de bo. poss. l. 1. §. tutor, prælleg. ff. de suc. edi.

Item repudiari postquàm decreta est, & tamen non potest. l. 1. §. decretalis. ff. de suc. edic.

Et quia deberet hæreditas similiter, quæ per procuratorem adiri non potest. l. Paulus, aliàs per procuratorem. ff. de acqui. hær. saltem repudiari, & tamen à lege prohibetur, ut not. in l. quod si ea. ff. de offi. procu. Cæs.

Ideo ea tenenda est, quam adduximus nos.

Vel & quintò dicendum, hac ratione in repudiatione non requiri, quia cum semel permiserit prætor posse repudiari expresse, uel tacitè, permisisse etiam uidetur, id fieri posse sine decreto, quoniam fieri regulariter non debet, quod factum non releuat. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. ut lega. no. ca. cogita, quia sic.

Ex his sumus de textualibus & pertinentibus ad ea expediti.

Licèt nec sit, antequam ueniamus ad gl. omittenda quæstio, satis utilis, & ab omnibus tacta hic, & in l. re coniuncti. ff. de leg. 3. an ius accrescendi transeat in emptorem, † siue in cum, qui à cohærede emit partem hæreditatis. In qua sunt duæ opi. una Bar. in d. l. re coniuncti, quòd sic. alia Saly. & Ias. hic, quòd imò non transeat, & ante eos Pet. de Bellaper. in d. l. re coniuncti. & Rayn. etiam, ac Flo. in l. 1. in §. interdum. ff. de usufr. ac. quam etiam ultimo loco amplectitur
✱ Deci. hic, qui tamen primam ✱ cõem attestatur.

Videamus

Videamus igitur, quis iustius (quod est in prouerbio) induat arma.

Pro communi enim facit in primis, & ꝓ ista parte affirmatiua, tex. in materia sing. in l. si totam. ff. de acq. hær. ubi restituta hęreditate, quãuis restituens remaneat hæres. l. & si fine. §. sed quod Papinianus. ff. de mino. ei tamen nihil accrescit, sed fideicommissario, quia (inquit Iurisconsul.) rem habere non uidetur. ergo & dicta ratione accrescet ẽt emptori in casu p̄senti.

Secundò ad idem facit text. in l. 2. in §. illud. ff. de hær. uel act. uend. ubi quis impuberi, & sic pupillariter, erat substitutus, dubitabatur si paternæ hæreditatis partem (cum eo enim erat etiam institutus) uendidisset, & postea ex impuberis hęreditate sibi aliquid obuenisset, an ad ipsum emptorem id pertineret, & an id rursum actioni ex empto locũ faceret. & respondet Iuriscon. ꝙ non, quoniam diuersa est hæreditas. ergo secus si eadem.

Tertiò facit ratio, quia (ut sæpe dictum est) in iure accrescendi peculiare est, & proprium, portionem, seu rem, accrescere portioni, siue rei. l. si Titio. ff. de usufr. ad differentiam usufructus, quem accessionem personalem potius dicimus. l. 1. §. interdum. ff. de usufru. ac. qua de re uerbum his solis, hic, exponitur, id est ad utilitatem eorum, ut supra, sed portio reperitur penes emptorem, ergo eidem accrescet. & est arg. in l. Pomponius. in §. cum quis. ff. de acq. poss. & melius in l. qui tabernas. ff. de contr. emp. & repetit quodammodo inductionem superficialem. d. l. si totam, quæ aliam etiam habet interpretationem, ut infra.

Quartò facit, ut cum Bart. tenentes adhuc dicunt, non hoc modo tamen deducentes, quia in substitutione speciale est, ut in hæredem non transeat. l. si ex pluribus. ff. de su. & leg. ergo secus in iure accrescendi, ut ibidem. ergo & in emptorem hoc casu etiam transibit, propter rẽ (ut diximus) quam habet.

Quintò & ultimò considera, effectualiter legi satisfactum esse, etiam quòd in emptorẽ transeat, quia loco hæredis constitutus est, cui accrescere debebat. patet, quia sic testator mortuus in totum testatus dicetur, hæreditasq; unita, iuxta dicta supra ĩ rationibus, quare fuerit ipsum ius accrescendi introductum. quod utique non esset, si accresceret hæredi uẽdenti, cùm emptor rem habeat.

Et comperi postea, quòd ita etiam dicit Dec. in responsione primi arg. Ias. hic, pro parte contraria adducti, per text. in l. 2. in princ. & in §. cũ quis. ff. de hær. uel act. uend.

Dic tu ultra, quòd est casus in d. l. 2. in d. §. illud, in fin. ubi ad emptorem spectat non solum, quod ad ipsum peruenit uenditionis tempore, uerum etiam quod qñcunque peruenisset post.

Contra communem autem multa quoque faciunt. & primò, quia imò rationes prædictæ solùm in hærede militare uidentur, & concludere quo ad effectum iuris accrescendi, ut eidem inuito, & quidem ipso iure accrescat. l. unica, §. his ita. C. de cad. tol. cum similibus, emptor non est hæres, etiam ꝙ loco hæredis constitutus uideatur. l. si maritus. §. legis Iuliæ, & ibi Bar. ff. ad legem Iul. de adulte. ubi aliud est esse talem, aliud haberi pro tali. & quia eidem non cõuenit lex, cui non conueniunt uerba legis. l. 4. §. totiens. ff. de dam. infe. ergo, & sic à ratione cessante in emptore arguẽdo cessabit effectus, uulg. l. adigere, ff. de iu. pat. c. cum cessante, de app.

Secundò, quia in emptorem hæreditatis non transeunt actiones, quæ postea acquiruntur. l. hęredem, iuncta gl. ff. mã. sed ius ac. postea superuenit, ergo in eo locum non habebit.

Tertiò, quia diuerso iure uenit, ubi ius accr. inter cætera requisita hoc unum præcipuè desiderat, ut inter succedentes eodem iure locũ habeat. l. sed cum patrono. ff. de bo. pos.

Quartò addit Dec. bene facere, quia considerandum quoque est, quòd non emptor, sed hæres, qui uendidit creditoribus hæreditariis, tenetur obligatusq; est ex quasi contractu per aditionem hæreditatis. l. 2. præalleg. l. apud Iulianum, in fin. & seq. ff. quib. ex cau. in po. ea. l. 1. in prin. ff. de suc. edic.

Potest & ultra eum dici aliter, & hoc idem comprobari apertius, ac quintò, quia si in eo locum haberet, admitteretur in contractibus per indirectum, quod tamen directò, & principaliter prohibetur à lege, & malè. l. si mihi & Titio. ff. de uerb. obl.

Sextò, quia nec in legatis locum habet. l. & Proculo. ff. de lega. 2. cum tamen legatarius largè saltem dicatur hæres. l. id tempus. ff. de usucapionibus. ergo multominus hic, ut accrescat emptori.

Septimò & ultimò, quia ut locum habeat requiritur coniunctio, maximè uerbalis. d. l. re cõiuncti. ff. de leg. 3. d. l. unica, præalleg. §. his ita, & utrobique no. C. de cad. tol. sed hic non est coniunctio aliqua repudiantis, & emptoris. ergo.

Et præcipuè (ut inquit collega noster, non multum etiam locutus in hoc artic.) quia contrahentes, quorum mens semper spectanda est, iuxta glo. in l. si in uenditione, in fin. ff. communia præd. adde tu tex. in l. fi. & ibi Bal. C. quę res pi. ob. po. & in l. ita stipulatus, magna. ff. de uer. obl. quæ omnia citat Ias. in l. 3. in 2. col. C. de libe. præte. nihil dixerunt.

Ego, quicquid dixerim aliàs, teneo opi. Bar. communem ex superius adductis, quibus non potest facilè responderi.

Et maximè text. ꝯsiderãdo d. l. si totam, aliter quàm superficialis inductio innuere uideatur, facta primitus, & ut per Deci. hic, lectu. 2. numero 43.

Nam

Nam certum est ibi agi de fideicõmisso, deq; hæreditate restituenda illi, qui non erat capax, ita ut cũ mysterio dixisse uideatur, testatori de hoc tacitã fuisse accõmodatam fidẽ ab hærede, qđ quõ procedat, declaratur in l. non intelligit. in §. 1. ff. de iur. fis. modò dubitatum fuit, nunqđ ei aliquid accrescat, si à cohærede portio repudiata sit? Respondet Iurisconsult. ꝙ non, quia perinde est, ac si rem non haberet. quasi dicat, benè habet, sed habere eam non uidetur, seu fingit non habere, ex quo à fisco sibi tanq̃ ab indigno, auferri põt. l. hæreditas. C. de his qui. ut ind. & sentit gl. in d. l. si totam, & Bar. ibidem, & Cur. hic, & benè, nec iudicio meo põt negari, ergo quantominus accrescet in casu nostro, cũ uerè eam non habeat. l. Pomponius. §. 1. in fi. ff. de procur. l. si ut certo. §. si duobus uehiculum. ff. commo.

Ex qua inductione detegitur falsitas eorum, quæ hic Dec. dicit ad d. l. si totam, aliter non referenda.

Ad idem dico, quòd facit etiam optimè text. in d. §. illud. nec obst. ꝙ acquisitio radicata uideatur in personam hæredis, ut adhuc Dec. respondebat, quia si rem non habet, & portio accrescit portioni, d. l. si Titio. ff. de usufr. probabiliter dici non potest, nisi quod acquisitum ad ipsum pertineat emptorem.

Et ad hoc tendit etiam, tertium, quod aliter non repetimus.

Posset etiam dici ad quartum, quòd benè uerum est, quòd ius accrescendi transit in hæredem, sed non in emptorem, cum nec in ipsum transeũt iura & actiones, ut supra: uerùm quia ex infra dicendis patebit responsio, nunc non insisto.

Posset rursum dici ad quintum, ꝙ imò in emptore non sit satisfactum legi, cum ipsum non elegerit testator, arg. in l. Publius. ff. de condi. & demon. & in l. cum acutissimi. C. de fideicomm. cum similibus, & ut in primo Ias. motiuo ꝓ contraria parte. sed nihil est, ut statim pariter ostendemus.

Tenendo igitur sic, ad arg. adducta pro opin. Saly. & Ias. ac aliorum, ut supra responderi facilè põt, & dici ad primum, non ut dicunt disputãdo Dec. & Cur. sed aliter, ꝙ imò in emptore rationes militare uideantur, legiq; satisfactum esse, ex quo portionem habet, cui repudiata accrescat. (uoloq; mihi istud pro Bononiẽ. carrotio assumere, à quo discedere non intendo) & ꝓbo à partibus sufficienter enumeratis, (uoloq; esse fundamentum quoq; præcipuum cõis opin.) nã aut uolumus dicere ꝙ accrescat hæredi uendẽti, & tunc non põt, quia rem non habet, seu portionem. d. l. si totã. aut fisco, & multominus, quia ex delicto hæredis ad ipsum non est portio deuoluta, nec in defectum, quia hæredes non sint, & uacet. l. non intelligitur, præalle. ff. de iu. fis. l. uacantia. C. de bon. uacan. lib. 10. aut uenientub. ab intestato, & isto nullo modo, quoniam tunc personæ etiam & non portioni accresceret, & malè. l. si Titio. ff. de usufruct. ergo necessariò emptori.

Et maximè, quia uicem hæredis obtinet, ut significantèr dicitur in l. 2. in §. cum quis. ff. de hære. uel act. uend. & in simili in l. 2. in §. cum quis. ff. de bono. poss.

Non obst. secundũ, quia dicunt prædicti adhuc, quòd ius accrescendi trahitur retro, & fingitur à principio obuenisse, argu. in l. hæres qñcunque, & in l. si duo. ff. de acq. hær.

Dicerem ego solidius, actiones superuenientes personam hęredis respicere, ius aũt accr. portionem, quam emptor & non hæres habet, & nimirum ẽt ꝙ superuenerit, si eidem accrescit, & non hæredi rem non habenti. & maximè, quia non semper nec indistinctè & generaliter fingit à principio quid nobis obuenisse, nisi alia ꝯcurrant, & potissimùm extremorum habilitas, loquendo de fictione translatiua, iuxta no. in l. potior, & in l. qui balneum. ff. qui pot. in pig. ha. & in l. si is qui pro emptore. ff. de usucap.

Non obst. tertium, quia limitationem ex mente Aret. in d. l. si totam, ad fi. recipit. l. præall. sed cum patrono, in casu isto, cum sit emptor loco hæredis, & præfati Dec. ac Cur. sequuntur in disputatione articuli, mordentes sic Ias. & est uerum, & nouum dictum, ut ait idem Aret. in d. l. totam, quem refert quoq; Ias. in d. l. re coniuncti, colum. 31. de leg. 3.

Imò plus dico ego, ꝙ tolerabile est, etiam quòd diuerso iure ueniat emptor in casu isto, ne testator decedat pro parte testatus & ꝓ parte intestatus, quoniam institutus in re certa habetur loco legatarii, dato sibi cohærede uniuersali. l. 1. §. si ex fundo. ff. de hær. insti. l. quotiens, alleg. etiam alibi supra, licèt ad aliud, C. de hær. insti. ita ut diuerso ueniant iure, & tamen si is repudiet, illi accrescit, ut per Imol. in d. §. si ex fundo, in 3. colum.

Cõsiderando ipsum ius accrescendi f. ꝙ portionem quocunque uadat, l. si ex pluribus. ff. de suis & legit. & ut idem Imol. dicit in d. l. si totã. & quomodo possit subrogari emptor loco hæredis, cum iam ipse sit hæres factus per aditionem. l. 3. §. ex contrario, ff. de acquiren. possess. l. si ut certo. §. si duobus uehiculum. ff. commo. nec possit desinere esse hæres. l. & si sine. §. sed quod Papinianus. ff. de minor. haud considerabilia in casu d. l. sed cum patrono, si bene perpendatur, & maximè d. bon. poss. ff. contra tab. & secundum tabul. quę sunt contraria, & de quibus ibi latius.

Non obst. quartum, quia fateor adhuc, ꝙ creditoribus hæreditariis sit obligatus, cum saltem nudo nomine sit hæres, sed non ut ei accrescat portio repudiata, cũ portionẽ non hẽat, satisq; dictũ est, non repeto. Et si replicaret, ꝙ habet

pretium, ſuccedens loco rei. l.ſi & rem & pretium.ff.de pet.hær.

Reſpondeo, quòd tunc rem habere uidetur, non quòd habeat, ut per Iaſ. in d. l.re coniuncti, colum.3 t.& probatur in d.l.ſi totam.

Vel dic, ut dicit Bar. ꝙ imò non ſuccedit, & ꝙ ubi reperitur contrarium, eſt ſpeciale, in l.ſi ipſa res.ff.quod met.cau.

Non obſt. quintum, quia eſto, ꝙ ſit cõtractus inter hæredem & emptorem, non tamen eſt inter emptorem & cohæredem repudiantem, quî emptor cum portionem habeat teſtamentariam repudiatam ad ſe trahit paſsiuè, id eſt patietur ꝙ ſibi accreſcat.

Non obſ. ſextum, quia antecedens uerũ eſt, conſequens autem falſum, ex quo non ad perſonam, ſed ad rem, habetur reſpectus, ita ut in legatis locum certa ratione habere non poſsit, & lex reſiſtat, hic autem non. d. l.ſi Titio. ff.de uſufruct.

Non ſeptimum denique & ultimum, quia cõiunctio erat cum hærede uendente, cui cum non habeat rem, ſed emptor, portio acquiri & accreſcere non poteſt, ergo emptori neceſſariò, etiã ꝙ nihil dixerint, quia uidentur uoluiſſe ſe ĩ dubio conformare cum diſpoſitione iuris cõis. l. hæredes mei. §.cum ita.ff.ad Treb.tradit Bal. in l.poſt dotem.in fi.ff.ſolu.mat. & ita tranſeundũ eſt diſputando, cum Bar. ſcilicet, & cõi, licèt ſecus dicat Crot. in d.l.re coniuncti, & Sapia hic, ac collega noſter, elegantiſ. quorum atteſtationi ſtandum eſſet, ſed iudicio meo præponderat illa Decii, tenendaq; eſt, propter Bar. authoritatem. & maximè, quia ut dicunt tenentes contrarium, omnino, etiam ꝙ hęredi accreſceret, id totum emptori reſtituere teneretur, & ſignanter idem Dec.hic.

Additio.

In iſta q.uideretur dicẽdum ius acc. in emptorem hæreditatis non tranſire, quia ille qui ſemel eſt hæres, nunq̃ deſinit eſſe hæres. l. & ſi ſine. §. ſed qđ Papinianus.ff.de min. ſed iſte, q portionẽ ſuam uẽdidit, eſt hæres, ergo eidẽ accreſcet portio repudiantis, eoq; magis, quia rõnes p p quaa ius accr. introductũ eſt, ad hæredes reſtringunt. l.unica, §.his ita. C.de cadu.toll. emptor non eſt hæres licèt loco hæredis eſſe uideatur, ergo ipſi non accreſcet, neq; ius accr. trãſibit in emptorẽ. l.ſi maritus. §.legis Iuliæ. ff.ad leg.Iul.de adult.

Et ad idem, quia in hæredem tranſeunt actiones paſsiuæ, teneturq; hæreditariis creditorib. & obligatus eſt, l. 2. C.de hær.uel ac.uen. l.2. l. pacto ſucceſſorum. C.de pac. l.quamuis. C.de fideicom. & non emptor, ergo illi, & nõ iſti accreſcet, aliàs non teneretur. l. ſm naturam, ff.de reg. iur. l.unica, §.fi. C.de cad.tol.

Tertiò, quia ius accre. qđ ex tacita uoluntate teſtatoris prouenit (ut dictum eſt ſupra, & probatur in l.ſi Titio & Mæuio, in §.Iulianus. ff.de leg.2.) in emptorem deueniret præter intentionem ipſius non dicendum. l.non oĩs. ff.ſi cer.pe.

Quartò facit, quia in uniuerſalibus pretium ſuccedit loco rei. l.ſi & rem & pretiũ. ff.de petit. hær. hęres habet pretium, ergo rem habere uidebitur: hæres eſſe non deſiit (ut dictum eſt) ergo non emptori, ſed ipſi accreſcet.

Vltimò facit text. in l.ex facto, in §.Iulianus. ff.de uulg. & pup. ſubſ. ubi qui ſemel fuit hæres, ſuccedit pupillo morienti in pup. ætate, licèt nõ ſit heres eo tempore quo ſubſtitutio effectũ ſortitur, ergo & hic pari modo idem in hærede uẽdente dicemus.

Conſiderantes etiam nullam fore coniũctionem inter emptorem & hæredem repudiantẽ, quæ maximè in iure accreſcendi neceſſaria eſt. l.re coniuncti. ff.de le.3. quodq; ueniunt diuerſo iure emptor & repudians, inter quos locum non habet dictum ius accreſc. l.ſed cum patrono. ff.de bonor.poſſeſſ. & urgent, eſtq; opin. Salyc. ſatis æqua & rationabilis, licèt contraria ſit communis.

Quam tenuit Bar. in d.l.re coniuncti, in 1.q. 1.par.principal. & pro eo facit, quia pro nobis reg. habemus, à qua recedere non licet. l. ab ea parte. ff. de prob. Bar. & Iaſ. in l.2. ff.ſi quis in ius uoc.non ier. quod portio accreſcit portioni & non perſonæ. leg.ſi Titio. in fin. ff.de uſufruct. Portionem habet emptor & non hæres, ergo eidem accreſcet, & ita in pulchra q. dicit etiam Boer. deciſio.184.nu.3.par.1. poſt Dy. conſil. 6. quæ eſt ſi ex pluribus fratribus, unus uni tñ renunciauerit portionem ſuam, quod nõ modò illi, cui renunciatio facta eſt, proderit, uerum ẽt cæteris, ex quo (ut dictum eſt) portio accreſcit portioni & non perſonæ.

Secundò facit, quia emptor loco hæredis ſubrogatus eſt. l.2. §.cum quis. ff.de hær.uel ac.uẽ. ſubrogatum ſapit naturam eius &c. l.ſi eum. §.q iniuriarum. ff.ſi quis cau. ergo.

Tertiò, quia hæres uendens portionem, oẽ ius, quod habet, uendere etiam uꝛ. l.qđ ſi in uenditione, cum 4. ſeq. ff.de hær.uel act.uen. l.q tabernas, ff.de contr.emp. ergo & ius accr. qđ ſibi competere non poterat, quia rem non habebat.

Quartò facit tex. in l.ſi totam. ff.de acq.hær. ubi hæres rogatus reſtituere hæreditatem poſt factam reſtitutionem rem habere non dicit, ut inquit ẽt Deci. ita iſtum text. inducendo hic, & Iaſ. in d.l.2.col.2. C.de pac. & hic pariter col.4. ergo nec hic facta uenditione, ergo eidem non accreſcet, ſed emptori.

Quintò & ultimò facit text. in l.2. in §.illud. ff.de hæred.uel act.uendi. ubi ſubſtitutio pupillaris non pertinet ad emptorem hæreditatis, qa diuerſa eſt l.patris & filii, ff.de uulga. & pupil. ſubſtitutio. ergo: ſecus ſi eadem ut hic. Et hæc * pars iudicio meo eſt uerior, * & communior ut proximè ẽt teſtati ſumus, quam indubitanter

teneo

teneo etiam ego, ſola deciſione text. d.l. ſi totã, aliter tamen indncẽdo quàm faciat Dec. & Iaſ. hic, & in d.l.2.C.de pac.& ell verus intellectns. hæres enim rogatus fuerat à teſtatore ibi, ut hę reditatem reſtitueret icapaci, cui fidem accommodauerat, dicit tex. quod eidem nihil debet accreſcere, ſed fiſco, ex quo rem habere non uidetur, id eſt portionem, cui alia accreſcat, & hoc quia ei vt potè indigno poterat auferri. l.nõ intelligitur. §.1.ff.de iure fi. ergo multominus accreſcet hæredi hic, qui non habet, ergo emptori neceſſariò.

Et tenendo ſic ad oppoſita reſponderi poterit, primum uerum eſſe nudo nomine, ut ibi dicitur. in ſimili Bal. in l.cum hæreditate, col.1.ff. de acq. hær. ad effectum de quo hic per Iaſ. col. 7. dixi ego in d.§. ſed quod Papinianus. nõ nihil Bar. in l.qui hæredi, in prin. ff. de condi. & demon. ſed non ut portionem habeat, quam uẽdidit, ergo nec eidẽ accreſcet repudiata. Poteſt etiam dici, quod licèt qui ſemel eſt hæres, non poſsit deſinere eſſe hæres prouiſione teſtatoris, poteſt tamen hoc idem facere lex. ita Bar. in l.fi. in §. col.2.ff. ad Tert. & Ang. in §. ſi quis autem, in pen. col. in Auth. de hær. & Fal.

Et uerum quod rationes in materia reſtringantur ad hæredes, ſed non quod emptorẽ non comprehendant in caſu præſenti, cũ ſit loco hæredis, & portionem habeat ut ſupra.

Non obſt. ſecũdum, quia illud eſt quo ad actiones, qm̃ hæres eſt licèt nudo nomine. d.§. ſed quod Papinianus. & lex 12. tab. facit mẽtionem hæredis ſimpliciter, igitur nimirum. & no. in iuribus ad idem alleg. ſupra, hic aũt deſideratẽ quòd ſit hæres & portionem habeat hæreditariam. d.l. ſi totam, & ex diffinitione iuris accr. in materia conſtat. ergo. & quanquam portionem hæreditariam non habeat, & tamen teneatur, illud ideo eſt, quia uendidit, ſubeſſeq́; uẽ quid, quod ſibi poteſt imputari, nec obſtabit reg. l.ſecundum naturam, prællega. & quod uerum ſit iſtud, quod quo ad actiones ſit hæres, & quo ad obligationes perſonales, pulchrè declarat Bal. conſ. 235. in prin. uol.3. non quòd ipſi accreſcat repudiantis portio.

Non obſt. tertium, quia ut actus pter intẽtionem agentium factus ſit, oportet, quòd nec uoluntas ſit expreſſa, nec ſubintellecta: hic autem ſubintellecta eſt iuris myſterio, cũ (ut ſæpe dictum fuit) emptor habeat portionem hæreditariam, ergo. & pro hoc eſt tex. in l. ſi is qui, in §. fi. ibi, plerunq́; .n. id accidit &c. ff. cõmo. Ang. in l. obligationum ſubſtantia, in §.1. ff. de ac. & obl.

Non obſt. quartum, quia dicam id eſſe in petitione hæreditatis ſpeciale, & in uniuerſalibus, qđ ẽt declarat Bar. in l.qui Romæ, in §. duo fratres, nu.10 ff. de uer. obl. & in l qui uas, in §. fin. ff. de fur. & no. in d.l. ſi & rem & precium, vel ad effectum, ut à creditoribus hæreditariis conueniatur. d.l.2.C. de hær. uel act. uen. ergo nõ hoc caſu, ut ſibi, i. hæredi accreſcat.

Non obſt. ultimum, quia dicã (ut dixi aliàs) id eſſe in ſubſtitutione, q̃ perſonalis eſt, ius aũt acc. eſt reale, & no. in d.l. ſi totam, ubi gl. ſignanter iſtum tex. adducit. & in d.§. ſed quod Papinianus. & hinc eſt, qđ iſtud trãſmittitẽ, ſubſtitutio aũt non. l. ſi ex pluribus. ff. de ſuis & leg. & licèt coniunctio non ſit inter eum & repudiãtẽ, ut dicebatur, erat tñ inter cohęredes, & ſatis eſt, qm̃ hic eſt emptor loco uenditoris. d.§. cũ quis. quomodo tollitur etiam, quod diuerſo iure ueniant, quia d. lex, ſed cum patrono, limitatẽ in caſu, qñ ille, qui uenit diuerſo iure ſubrogatur in locum illius, qui uenit eodem iure, ut emptor hic, & fiſcus in d.l. ſi totã, & ita declarat ibi Areti. in fi. & bene.

Eſſet ẽt inueſtigandum, an ius ac. locum hẽat in ꝯiunctione legali. ſed qꝫ incidenter dictũ eſt ſupra in diſcurſu, & in aliis lectur. non inſiſto.

Cõcluſiuè dic, ꝙ ſic, ut hic, adhibita diſtĩctione Bar. tamen in l.3. in §. fi. ff. de bo. poſ. aliqd in l.re ꝯiuncti, in 3. col. ff. de lega.3. multa Bal. in l. pater filium, in repet. in 6. ff. de inof. teſt.

Item & ultimò, quid in iure ꝯſolidationis, an ſit potentius iure ac. de quo per Bal. in l.1. in 2. lect. in 2. col. ff. de uſuf. accr. & ĩ l. ſi extraneo. ff. de uſufr. in quibus locis uidetur ſibi ipſi ꝯrius. igitur de concordia cogitabis, quia non intendo totam materiam iuris accr. & ſæpe alleg. l. re coniuncti. ff. de leg.3. hic tractare; ſed quantum ſatis ſit ad iſtius declarationem, prout in diſcurſu ſeſe obtulerit occaſio.

Intellectus 1. glo.

In glo. igitur prima, in prin. (diuide. n. aliàs,
20 ut per Doct.) traditur primus intellectus † ad iſtum tex. in illis uerbis,

Ceſſante legitima ſucceſsione, in quibus ſtat tota difficultas præſentis legis.

Quòd agatẽ de ſucceſsione bo. maternorum, ſeu de liberis uenientibus ad ſucceſsionem matris, vel lineæ maternæ, quo caſo, uno excluſo, cæteri admituntur, aliàs ſi locus eſſet alteri ſucceſsioni legitimæ & nõ ceſſaret, excluſus de iure prętorio, poſſet uenire de iure ciuili. l. ſuum. C. de iu. de li. l. huiuſmodi. §. ſi Titio. ff. de leg.1. arg. in l. ſi domus. ff. de ſer. urb. præd.

Et ꝙ ceſſet legitima ſucceſsio, nec ei ſit locus, patet, quia lex 12. tab. non deferebat hæreditatem, niſi agnatis. l. pronunciatio. §. familiæ. ff. de uer. ſign. l.1. §. denunciari. ff. de uen. inſpic. diximus in rub. ſupra, qui admi. latè.

Exponenturq́; d. uerba, ceſſante legitima ſucceſsione, id eſt (ut gl. met inquit) in quibus ceſſat legitima ſucceſsio.

Et hoc quia ſi eſſent ablatiuorum abſolutiuorum, ſecundum Bar. hic, glo. ipſam per uiã oppo. reaſſumentem, in conditionem reſoluerentur, iuxta text. in l. à teſtatore. ff. de condi. & dem.

& in l.euictis.ff.de usu.resultaret absurdum,ꝙ si non cessaret legitima successio.non esset quo que locus iuri accrescendi,& malè.l.si ex pluribus.ff.de su.& legit.l.unica,§.his ita.C.de caducis tollend.

Et potest etiam ostendi, ut adhuc subiicitur, quia si loqueretur in successione paterna, non propterea haberet locum ius accr.qm̄ exclusus ab unde liberi,non esset exclusus ab unde agnati, & sic portio sua non diceretur uacare.l.1.§.sed uidendum.ff.de success.edic.ergo necessariò debebit in materna intelligi successione, seu lineæ maternæ.

Cum declaratione tamen, ꝙ sint cæteri in remotioribus gradibus constituti.aliàs non haberet locum decisio d.§.sed uidẽdum.l.legitimis.l.octaui.ff.unde cogna.§.admonendi, Instit.de hæred.quæ ab intesta.defe.& adhuc ut in ipsa gloss.latius.

Quæ tamen lectu.& intellectus, parum subsistere uidetur.

Primò,quia innuit tex. dari bo.poss.unde liberi,cùm dicat,quotiens pluribus liberis bono.poss.defertur,& tñ non datur regulariter in bonis maternis, ex quo nec in eis habent bo.poss.ꝯ tab.quod est necessarium.l.quotiens.C.de su.& leg.l.1.§.rectè.ff. si tab.testa.nul.exta. l.illud.§.ad testamenta fœminarum.ff.de bon.po.ꝯ tab.

Secundò,qa esto ꝙ ab antiquo iure legis 12. tab.filius in successione materna cognitus non esset, erat tamen cognitus à nouo Senatuscons. Orficiani,qđ ẽt est de iure ciuili.l.3.ff.de pe.hę.l.1.§.fin.ff.unde legi.l.qui in aliena, in fi.princ.ff.de acquir.hæred.& sibi dabatur (ut ibidẽ dicitur) bon.poss.unde legi.ergo non cessabat legitima successio.

Tertiò,quia restringit tex. ad bona materna, & diuinat. Considerando,si de ipsis loq uoluisset Imp.ut alibi sæpe,ꝙ hoc ipsum dixisset, ut ĩ simili in l.fi.in §.fin aũt.C.cõia ut.iud.& in l.unica,in §.sin aũt,in uer.siu uerò.C.de cad.to. estq; dictum qđ aduocati sæpe allegant & habent in ore,fm̄ Bald.in c.inter corporalia, in 2.col.de transla.prœla.nihil igitur dixit, sed ex ipsis uerbis potius elicitur contrarium,ergo.

Quartò pręsupponit etiam unum glo.qđ est falsum,dum dicit, ꝙ exclusus ab unde liberi, si loqueretur iste tex.in successione paterna, non propterea esset exclusus ab alio capite, cæteris in remotioribus gradibus constitutis, & est uerum,sed contra istum tex. in liberis loquentem, & sic in dubio,in primo gradu existentibus, ut par est,& secundum Bart. uerisimile,quem etiã Dec.& Cur.hic sequuntur, & ideo exclusus ab uno capite,ex alio uenire non posset.§.admonẽdi,Insti.de hær.quæ ab int.defe.

Quintò & ultimò,qa sic ostendit,si loquerẽ tex.in successione paterna,quodq; exclusus ab unde liberi,non esset exclusus ab alio capite uenire de iure ꝑtorio,& non de iure ciuili,& sic d. uerba,cessante legitima successione,nõ uerificari,innuendo ex eo potius,non cessante pręt orią, ita ut nullo modo teneri debeat.

Et si ad primum & secundum,q̃ ꝑcipua sunt, diceretur,ꝙ datur bon.pos.unde cognati.

Quodq; bo.po.uñ legi. fortè renunciauerat.

Et quòd denique loquitur in successione lineæ maternæ, puta aui, uel auiæ maternæ, & non matris.

Dicam,lõgè uerisimilius esse, cum de liberis mentio facta sit,de bo.po.unde lib. intelligi debere,q̃ de bo.po.unde cognati,ut infra, quia in bonis maternis quemadmodum diximus ſ.non datur,nec in successione lineæ maternæ.

Ad secundum uerò (ut per Ias.qnoq;, & bene) ꝙ diuinatio glo.est maxima,nec admittẽda. & plus ꝙ confunditur etiam per tex. in l.puberem.infra de in.delib.

Non tertium & ultimum denique,ex quo est contra ipsius glo.mentem, loquentis de bo.po. unde legitimi,quæ in bo.matris potissimùm locum habet,ꝙ eidem fuerat renunciatum.l.2.§.fi.ff.unde legi.dictumq; ẽst supra,& quia etiam diuinatur,& restringitur text. nec uerbis ipsius conuenire uidetur.

Dum rñ Bar.dicit,ꝙ regulariter ablatiui absoluti in conditionem resoluuntur, ut supra tactum est pariter,quem reprehendit Paul. tamẽ, ꝙ oppo.sua nec prima, nec secunda lect. cõueniat, Adde,ꝙ imò cõuenire uidetur, ex quo hu iusmodi hic esse uidentur.sed ut dicebam aliàs, & ẽt supra,non resoluuntur in conditionẽ,quia sequeretur absurditas & correctio legum, nec repeto. & si oportuerit, suo loco etiam fusius dicemus,an sint uerba narratiua,ex quibus arg. sumere non liceat.

Vel & pro nunc aliter quoq; dic,ꝙ in conditionem non resoluantur hic, quia iuris intellectu erat certum ꝙ cessabat legitima successio, casus est in l.1.& ibi Bal.super illis uerbis,arbitrio talis,in 11.opp.ff.de leg.2.

Et hoc est ẽt in simili d.Bar.in l.qui Romę,in §.duo fratres,in 7.col.ff.de uer.obl.ꝙ uerba,in spectis cognitisq; &c.posita in l.de his.ff.de trãsac.uidentur esse ablatiuorum absolutiuorum, & tamen non resoluuntur in conditionem, ex quo intelliguntur oculo intellectus.

Vel quia ultimo loco,uerbum futuri tpis nõ respiciunt,ut no.declarat idem Bar.in extrauagan.ad repri.in uerbo,ruptis.

Additio.

Verba,legitima successione cessante,sunt ablatiuorum absolutiuorum,& negari non põt, q̃ in conditionem resoluuntur. l.à testatore.ff.de cond.& dem.l.euictis.ff.de usu.

Ergo sensus erit,si legitima successio cessaue rit,habebit locum ius accrescendi, aliàs non. & tamen hoc est falsum.l.si ex pluribus. ff.de suis

&

& legi.l.3.§.fin.ff.de bon.pos.l.unica, §.his ita: C.de cadu.tol.

Cuius contrarii timore (licèt Paul.dicat, eidem non conuenire, quæ statim in 1.& 2.lectu. dicemus, ex quo uerba sunt narratiua legislatoris, ex quibus arg.sumi non potest, ut infra) gl. nostra, secundum Bar.tradit quatuor lectu. ad text. istum.

Et primò, quòd loquatur in successione bonorum maternorum.

Et probatur, quia agnati soli admittebantur ad successionem à lege 12.tab.§.quos autē, Insti.de bon.poss.ut salua esset familiarum dignitas per masculos tantùm.l.pronunciatio.§.familiæ.ff.de uerb.signi.l.1.§.denunciari. ff. de uent. inspi. (ius enim agnationis uocatur. l.ius agnationis.ff.de pac.l.iura sanguinis.ff.de reg.iu.Latinè gentilitas) cum igitur loquatur in successione bon.maternorum, cessat legitima successio, ergo uno excluso, tempore, aut repudiatione, cæteri admittentur, & ueuient per ius accrescendi, quod non esset si non cessaret legitima successio, ex quo exclusus de iure prætorio, ueniro posset de iure ciuili.l.suum.C.de iu.deli. l. huiusmodi.§.si Titio.ff.de leg.1. arg.in l.si domus.ff.de ser.urb.præd.

Secundò probatur, quia si tex. noster loqueretur de successione paterna, non haberet locū ius accrescendi, ex quo exclusus ab uno capite, admittitur ex alio, & maximè quū alii sunt in remotioribus gradibus constituti, aliàs secus.l.1. §.sed uideudum.ff.de succ.edic.l.legitimis.l.octaui.ff.unde cog.§.admonendi, Insti.de hæred. quæ ab intesta.defe.l.de bonis.§.huic.ff.de Carbon. edict.

Et ideo ultimo loco, dato ꝙ arg. sumi potuerit, ne in absurditatem incidamus, de qua supra l.nam absurdum.ff.de bo.lib.uel quia intellectu iuris certum est, ꝙ cessat legitima successio.l.1. & ibi Ias.ff.de leg.2.uel quia non respiciunt tēpus futurum, ut proximè dicebam Bart. in extrauag.ad repri.in uer.ruptis.licèt ablatini sint, seu uerba prædicta ablatiuorum absolutiuorū, nihilominus tñ in conditionem non resoluunt. quod pro limitatione regulæ l.à testatore, præalleg.& similium, notandum est.

Sed pro rei ueritate non est tenenda, quia dininat primò & malè, ut inquit Iurisconsul. in l.apud Celsum, in §.illa etiam.ff.de excep.do. arg. in l.si putator.ff.ad legem Aqui.

Secundò, quià restringit tex. uerisimilius loquentem in paterna, quàm materna successione.c.quia uerisimile, de præsump.l.fin.ff.quod met.caus.

Experimētum enim verorum sermonum est, ut concordent rebus sensatis & uerisimilibus, quia quod ualde differt à uerisimili, est quædā falsitatis imago.l.milites.§.oportet.C.de quæst. Bal.in l.1.col.4.C.de ser.fug.

Tertiò, quia de liberis loquitur pariter, & sic uirtualiter de bo.pos.unde liberi, arg.in l.licèt, iu §.ea obligatio.ff.de procur.quæ non datur in bonis maternis.l.1.§.rectè.ff.si tabu. testamen. nul.exta.

Quartò, quia esto ꝙ filius sit exclusus à lege 12.tab.ueteri, non tñ erat exclusus à noua Senatuscon. Orfic.l.2.§.fi.ff.unde le.l.3. ff.de pe.hæ. ergo non cessabat legitima successio.

Quintò & ultimò, quia præsupponit glo. ꝙ detur unde cogn.& tamen datur unde legitimi, præalleg.l.2.ff.unde legi. sed facilis est solu.ad istud ut in ea.

Sextò præsupponit etiam glo.text.loqui non posse de paterna, quia exclusus ab uno capite, ueniret ex alio, aliis in remotioribus gradibus constitutis, cum tamen de pluribus liberis loquatur tex. & sic in eodem gradu existentibus: quo casu exclusus ab vno capite, ex alio tunc nō uenit, nec sibi succedit.l.octaui.ff.unde cogna. §.admonendi, Insti.de hæ.quæ ab int.defe.& ut etiam dicit Bar.& bene.

Septimò præsupponit, ꝙ admittatur de iure prætorio, licèt successioni legitimæ renunciauerit & malè, ut hic per Bart. & habetur in d.§. sed uideudum. & ex his sublata manent adducta supra, pro ipso intellectu.

Posset etiam saluari, uel dici, ꝙ saltem loquatur in successione lineæ maternæ, aui materni, scilicet, seu auiæ maternæ.

Sed quia diuinat, & restringit, ut supra, nec de bon.pos.unde cognati mentio facta est, ueri simileq; potius dari unde liberi, liberorum mētione facta, nec istud ipsum tenendum est, & ut per Docto.latius.

Intellectus 2.glo.

Secundus in ea.glo.ibi, uel pone. traditur in-
21 tellactus, ꝙ iste tex. loquat in liberis † emancipatis, quomodo etiam casum figurauimus, ex
quo * cōis ast, & sm Deci.nerus, admiranturq; Pau.& Ias.ꝙ Bar.ipsum non ꝓbauerit, sed quartum potius, qui nihil ualet, secundum eos.

Et ad propositum clarè ostenditur, ꝙ sit uerus, quia lege 12.tab.erāt incogniti, nec eorum successio legitima.§.emancipati.Insti. de exhæred.lib.§.emancipatos, Insti.de hæ.q̄ ab intes.de fe.& de suc.co.eo.lib.in prin.ubi ad literam dr, ꝙ sui hæredes non sunt, ex quo in potestate desierunt esse parentum. quodq; nullo alio iure per legem 12.tab.uocantur.

Deduciturq; sic, stante hoc, quòd alio iure scilicet admitti non possint, si exclusi tempore fuerint, erit locus iuri accrescendi, aliàs non: quia perpetuò admitterentur, ut in ea, in suis & necessariis hæredibus exemplificante, & proximè etiam diximus.l.suum.C.de iur.deliberan. cum similibus.

Et declaratur denique, tempore huius legis hoc idem uerū esse, nō hodie, nouo authentico

rum iure, quo differentia emancipationis & patriæ potestatis sublata est. §. nullam, in Authen. de hær. ab intest. ue.

Et benè, hincque dicebat etiam Bart. in l. peto, in ti. ff. de lega. 2. quòd licèt olim emancipatus non esset de familia, hodie tamen, rõne prædicta, secus est.

Et alibi in l. 1. C. de iu. delib. quòd licèt olim secus tantùm per actum extraiudicialem adire uideretur, ex quo ueniebat de iure ciuili, emancipatus autem nõ, quia ueniebat de iure ꝑtorio: hodie tamen est secus, etiam in emancipato.

Et potissimũ in successione ab intestato, quo casu loquimur nos, non condito testamento, ut per glo. in l. si emancipati. C. de colla. & Bart. in l. illud, in §. fi. ff. de bo. pos. contra tab.

Et propterea esto quòd filius ĩ potestate exheredatus cum causa, directò querelam habeat, non habet tamen emancipatus, nisi prius petita bon. poss. gratia lit. agnoscendæ. l. posthumus. §. fi. ff. de inof. test. no. in authen. ex causa. C. de liber. præter.

Sed tamẽ nec iste intellectus uerus uidetur. In primis (ut dicebam etiam supra) quia diuinat, & malè. non ab re hinc dicebat ad propositum Comic. Dauus sum, nõ Aedipus, præsertim etiam cum nihil dixerit legislator, argu. in l. si emancipati, C. de colla. & in l. emancipata, supra qui admi. & in l. si emancipata. C. de iur. & fact. ignor. & nostrum non est legem extendere. l. si uerò. §. de uiro. ff. sol. mat. nec intellectus diuinatiui sunt admittendi, nouissimèq; est Bar. uerbum, in l. ita stipulatus, magna, in 13. colu. ff. de uerb. obl. & Bal. in l. 1. in 3. C. qui accu. non po. & Ias. in l. naturaliter, in §. nihil commune, i 12. in fi. ff. de acq. poss.

Secundò, quia (ut inquit Pau. Cast. Odof. Salyc. & alii) hodie emancipati sunt cogniti. d. §. nullam, & in hoc multum se fundat collega noster, subiiciens, quòd sic hodie esset correcta hæc lex.

Tertiò, quia minus uerbis legis conuenire uidetur, & rursum malè. l. 4. §. totiens. ff. de dam. infe. l. quod constitutum. ff. de mil. test.

Quartò, quia esto ꝙ filius (ut dicebatur) nõ possit tempore excludi, quominus admittatᷣ de iure ciuili perpetuo, potest tamen excludi repudiatione facta inter suos, ꝭm Bart. & erit locus iuri accrescendi. l. 1. §. si nemo. ff. ad Ter. & sic etiam in suis hæredibus tex. intelligi poterit.

Quintò & ultimò, quia esto ꝙ habeat beneficium abstinendi de iure prætorio. §. sed his permittit prætor, Insti. de hær. qual. & differen. nec propterea suus & hæres esse desinat. l. & si fine. §. sed quod Papinianus. ff. de inoffi. testam. & rationem assignat Ias. hic, col. 7. ut per eum: attamen locus erit iuri accrescẽdi, ex quo nudo nomine remanet hæres, quo ad quædam. l. cũ quasi. §. sed & si quis. ff. de fideicom. liber. & non generaliter, ita ut nec id sit curandum, nec in aliqua consideratione habendum, quominus (ut dixi) locum habeat ius accrescendi. & uidetur secundum Paul. esse casus in l. cum hæreditate. ff. de acquir. hæred.

Quibus tñ non obst. credo posse sustineri, & dici breuiter ad primum, tolerabile esse plerunque, qñ non facilè contraria solui possunt, ut ipsemet Bar. inquit in d. l. ita stipulatus.

Et aliter, ꝙ imò non est diuinatiuus, cum tex. de bo. pos. loquatur, emancipatorum gratia inuenta, & sic de iure prętorio, quo ad successiones admittebantur, aliàs (ut diximus) incogniti de iure ciuili. & probatur Insti. de bono. pos. in prin. & in §. quos autem, & in d. §. emancipati, de hær. quæ ab intest. defe. eo. lib.

Et sic uirtualiter dixit, licèt non expressè, dũ etiam successionis legitimæ facit mentionem, ad differentiam prætoriæ, ut in 1. no. declarauimus. arg. in l. hæc uerba. ff. de leg. 1.

Et est simile in l. pactum qđ dotali. C. de pac. ubi de filia emancipata mentio facta non est, & tamen ita intelligitur, ut ibi per gl. & Doct. qm subiecta materia id ipsum dictabat, ꝭm quã uerba regulantur, uulg. l. si uno. ff. loc. sicuti & hic.

Non obst. secundum, quia etiam ꝙ emancipati sint cogniti hodie, sublata (ut dictum est) differentia emancipationis, & patriæ potestatis, non propterea intellectus reprehendendus est; qm debet ad huiusce legis tempus restringi.

Et maximè, quia ius antiquum refert, de quo in l. 2. in §. si duo. ff. de bo. poss. secundum tabu.

Et iurium correctio uitari, quando expressè facta non est. l. 1. C. de inoffi. dot. l. fin. C. de ind. uid. tol. in princ.

Non obst. tertium, quod ferè in primum incidit, quia imò conuenire uidetur (ut dixi) cum de bon. pos. mentionem faciat, deq; liberis nouissimè ipsam omittentibus, & agnoscentib. pariter. & an inter eos ius accrescendi locum habeat, quorum gratia d. bo. pos. inuenta est, & cũ legitima etiam successio cessat.

Non obst. quartum & quintum, quia esto ꝙ etiam in suis hæredibus possit tex. exemplificari, & facit etiam quod dicitur in §. admonendi, Insti. de hær. quæ ab int. def. non est tñ ꝙ intellectus iste cõis quoque non sit uerus, ut ꝑ Ias. hic. & Paul. ante eum.

Dicerę ego aliter, ꝙ q̃uis repudiatione possit esse locus iuri accr. uel si abstinuerit se de iure prætorio, & sic iste tex. intelligi ẽt in filiis & hæredibus suis, longè uerisimilius tñ esse ex supra dictis, ꝙ intelligatur in emancipatis.

In cæteris, an ius immiscendi præscribatᷣ spatio 30. ann. & an beneficium abstinẽdi, sit de iu-
* re Prætorio, ut hic per Doct. non disputo: * cõmunia enim opi. est, ꝙ sic. l. licèt. C. de iu. deli. §. sed his permittit Prætor, (singula singulis referendo) Insti. de hær. qual. & differ.

Intel-

Intellectus 3. glo.

Tertius in gl.ibi,uel dic.traditur intellectus,
22 †quòd hic legitima succesio de facto cessauerit, non q dicta uerba iuris misteriũ importẽt.

Et est simile in l.maritus.in §. post adiiã.ibi, triennio exacto.ubi Alex.in specie, ff.ad legem Fal.ultra alia multa, de quibus in 1. lectu. & in l.posthumo.ibi,petita.C.de bon.pos.con. tabu. & in c.quamuis.de pac.in 6.quod pactum quoque, de quo ibi fuit appositum in contingentia facti, non quod misterium iuris importaret, ut declarat Deci.in l.pactum.col.2. C.de colla.gl. no.in l.diuortio.iu uersic.è contrario. ad fin.ff. solu.matrimo.

Vel opponendo de ablatiuis absolutis, deducas,& sic resolnas,ut per Pau.Cast.& Ias.

Qui hinc regulam colligunt,quòd ex uerbis narratiuis legis argu. sumi non potest, & bene. hancq; ne gl. dicit ad hoc idem Ias. ordinariam, & concordantes allegat, & post eum Deci. & cæteri.

Adde tu multa etiam per Ro.consil.180.incip.si admittimus.in 1.col & Abb. in c.nonnulli.in §.sunt & alij.in 3.de rescrip. aliquid Fede. Sen.consi.34.inri.quæritur.in 2. & consi.60.incip. quod pactum, in 4.& eundem Ias.in l.1. in 9.ff.de offi.eius.

Et ubique,quòd non inducunt ius,fidem nõ faciunt,nec probant,aut disponunt: & sic(ut dixi)nec ex eis argu. sumi potest. nonnihil quoq; Bal.in l.non epistolis.in prin.C.de proba. Rota deci.282.inci. licèt.in nouis.

Et ad propositum Fran.Balb. in repet.l.Celsus.in 3.no.ff.de usucap.reprehendit Pau.Cast. arguentem ex uerbis Iuriscon.ibi referẽtis opinionem antiquorum,quam postea damnat.

Et ad materiam alia etiam congerit, & signãter per istam gl.quam subinde quoque singularem dicit,& exclamat. ego uerò longè magis hic,in collectane. & in præalle. 1. lectu.

Et quòd non disponant,ex eo liquet ẽt, quia falsa grammatica uitiat literas Principis, c. ad audientiam.de rescript.in uerbis narratiuis nõ, ita Inno.ibi,Bal.fusius in Marga. literæ. nu. 9. quia est partis non Principis,ut ibi subiicit.

Et quia statuta contraria in uol. poni non debene dispositiuè,narratiuè autem sic, ut nihil antiquitatis ignoretur.ita Bal.in 1.Cod. consti.in §.quibus.in 3.not.& in statu.statuere.nu.12. & probatur Insti.de testa.& de lega.in prin. & obseruandum est.

Et nimirum(redeundo unde discessimus)quia agentium actus non debent operari ultra eorũ intentionem.l.non omnis. ff.si cert.pet.l.legata inutiliter.ff.de adi.leg.nec extendi, nisi quatenus de necessitate inferunt. l.fi. C.ne uxor pro ma.sed intentio legislatoris est narrare,non disponere, ergo.

Aliàs etiam probarent, & tamen huiusmodi esse dicunt̃,ut probentur potius, secundum Gemi.in c.si Papa.in prin.in 2.col. de priuil.lib.6.

Et nimirum,quia facta non præsumuntur.l. in bello.§.factæ.ff.de capti.& postlim.re.

Et quia si narratiua sunt cõsensu quoque carent,taliter ut nec prosint,nec noceant.l.obligationum substantia.ff.de actio.& ob. cle.si summus.de sen.excom. tradit Cyn. in l. cum testamentum.in fi.C.de iur.& fact.ignor. & ubique exemplum.

Et idem in uerbis enũciatiuis dicimus,ut adhuc inquit Ias.& est uerum: enunciatiua enim uerba sunt, quæ non stant per se, nec in eis consistit uoluntas, neque sunt uerbum principale orationis,& quandoq; procemiũ, seu præambulum quoddam.l.ex hac scriptura.ff.de dona. Bal.in l.1.col.2.C.de fal.cau.adiec.no.in c.si Papa.de priui.in 6. de quo etiam supra. pulchrius in l.si uoluntate.C.de fideicom lib. quod est dispositum quoddam non disponẽs.& in authent. & qui iurat.col.6.C.de bo.aur.ind.pos.

Et maximè,addas tu, si incidenter, & ꝓpter aliud proferantur,præalle.clem.si summus.declarat not.Bald in c.1. in §.personam.in fi. per quos fiat inuesti.in ulib.fen. ubi etiam declarat quæ sint,ut supra.& Ro.consi.79.inci.totum.in fi.& 191.incip.instabo.in 1.col.& Aret. consil. 23.incip.in præsenti consultatione. in 3.

Et primò limitant, ut non procedat, si in d. uerbis legislatoris narrantis intentio fundata sit,ut per eos,à quibus nec in hoc dissentio.

Et probatur in cle.literis.de proba. ubi glo. ordinaria pariter, & in c.nulli.de rescrip. & per Alex.consi.79.inci. circa primum.col.5.uol.1. & Anth.consi.301.inci.uiso.in prin.

Qui subiicit etiam alibi,consi.399.incip. intentio, col.1.quòd tunc eis plenaria quoque fides adhibenda est, ita ut nec contrarium probari possit. & idem consil. 369. incipi. circa primum. in 9.

Et fortè est speciale in legislatore, & sic contrarium in aliis communiter,& de iure, ut declarat Barba.consi.42.incipi.illud. in pen. col. uolumi. 1.

Et non ab re, ac ad propositum, uidenda est gl.docens,quomodo cognoscatur, & probetur hoc idem, quando in eis scilicet sit fundata legislatoris intentio,in præalleg.cle.literis. in uerbo, intentio.

Et ita est transeundum, quamuis collega noster dicat limitationem ueram non esse, quoniã sic non à uerbis narratiuis argueretur, sed a dispositiuis potius.

Salua tu,& dic,confundi hoc per text. ipsam probãtem ad unguem(ut aiunt)in d.cle.literis. ibi narramus.cui non respondetur,adeo ut non sit hoc ipsum aliter disputandum.c.in istis.4. dist.in l.2.C.de cri.sac.l.1.in fi. ff.ad Turpi. tradit Bar.in l.omnes populi.in simili.in 10.col. ff.de iust.&

iust. & iur. & est arg. in c. literis. de rescrip. & in l. 1. in §. sed uidendum. ff. de succes. edic. & sunt breuiter narratiua, non simpliciter, sed secundum quid.

Secundò limitant, ut non procedat, quando factum narratur affirmatiuè, & illud non impugnatur. l. cum fundus. §. seruum tuum imprudens, & ibi Fulg. Alex. & Deci. in prin. ff. si cer. pe. l. quod sæpe. §. si res. ff. de contrahen. emp. l. in rebus. ff. commo.

Et adhuc malè, inquit idem collega noster, asserens etiam fuisse limitationem eiusdem Decij, in c. cum accessissent. in 4. col. de constit. ex quo eadem cum prima esse uidetur, supradicta que ratione tolli posse.

Tu uerò salua etiamnum, quòd imò non sit eadem, quia Deci. in d. c. cum accessissent, loquitur in uerbis narratiuis partis, quæ eo ipso, quæ non improbantur à principe, uidentur approbata, ut ibi. nec tolli potest, quòd narratiua non sint, ut supra, & in d. cle. literis. in d. §. seruū tuū imprudens, uerò unà cum aliis, quando quæstio affirmatiuè à legislatore formata est, & nō decisa expresè, quòd secundum ipsam tacitè uidetur determinatum, & sic non est, ut dixi, eadem cum prima. quam etiam Gamma. Bonon. sequutus est in repe. c. 1. col. 2. de rer. permut. in 6. est similis, & non omne simile est idem. l. qđ Nerua. ff. depo ergo.

Tertiò, & ultimò limitant, ut non procedat in uerbis Clementinarum, quoniam ex eis licebit arguere omnino, cum decisiuæ sint. & singulare dictum testatur ab omnibus exclamari Barba. in rub. supra qui admitt. nu. 24. & in c. corā. in fi. de offi. dele. relatus aliàs per Ias. hic, & col laudatus.

Collega uerò noster insurgit, quòd nec ista adhuc sit bona, ex quo non est de regula. l. nam quod liqu idè. §. fi. ff. de penu le. concludenterq; probat, quia si decisiuæ sunt, non possunt limitationi conuenire eiusdem rationabiliter, subiiciens dictum potius fatuum esse.

Quod ego pati non possum (arrogantis hominis enim est ita impudenter loqui) & existimo Barba. dicere uoluisse, quòd licèt apparēter narratiuæ sint, ut decretales Grego. possunt tamen dici decisiuæ potius, ex quo in eis non reperitur apposita dictio, seu aduerbium, & infra, quæ imperfectionem narrationis notat, ut in illis. & sic erit de regula, nec ita fatuum eiusdem dictum, ut enunciatum est.

Ex alio tamen limitatio dubitabilis uidetur, quia imò etiam sunt narratiuæ, casus est in præalleg. clem. literis, ponderando uerbum narramus, de proba.

Et dato, quòd decidant, ut supra, id esse non ex alio potest, nisi ex eo, quia super narratis fundatur intentio legislatoris, & sic eadem cō prima esse uidebitur. & no. etiam in cle. si summus. de senten. excom. signanter per text. in d. clem. literis.

Verùm ad ipsius intellectus propositum, dicunt omnes post Cy. Bar. & alios, procedere ad tex. nostrum posse nullo modo, ex quo factum non narrat, nec ad interrogata respondet, sed regulam generalem motu proprio tradit potius. Imò quòd nec super facto est consulendus. l. eū quem temere. §. 1. ff. de iud. no. in l. 1. C. de eden.

Et hoc ideo, quia facta prudentissimos etiā fallunt. l. 2. ff. de iur & fac. igno.

Quod tamen non mihi satisfacit ex toto, ex quo uideo primum, quòd dicit tex. cessante legitima successione, ex quibus factum omnino narrari uidetur, cum ablatiui absoluti esse non possint, & resolui in conditionem, ne sequatur absurdum, deducendo, ut hic per Doct. & remissiuè supra, quòdque Marthanæ consulenti respondet, ut in suprascriptione legis. ita ut non possit dici probabiliter, tradita regula motu proprio: maximè, quia non præsumitur. c. si motu proprio. de præben. in 6.

Et quia imò super facto interrogatur, & consulitur. l. precibus. C. de impu. l. 2. ff. de iu. & fa. igno. l. sanum mente. C. de transac. colligitur ex uerbis Fulg. in rub. C. de ser. fugi. quem refert, & sequitur Deci. in l. illam. C. de colla. . . . .

Et maximè, ut inde ius statuat de nouo, & legem condat, aut iam statutum ostendat. d. l. 1. & ibi Cy. in prin. C. de edē. & est arg. in l. si ex plagis. in §. diuo. ff. ad leg. Aquil. & in l. ut responsum. C. de transac. cum simi. aliquid ad hoc ultimum in materia Bar. in l. nemo. C. de senten. & Corse. in sing. consultatio. Felin. pulchrè in c. 1. col. 4. de consti. ex quibus (licèt reprobetur) saluari tamen posse uideretur,

Considerando etiam, quòd consultationi respondemus, tradit regulam, quòd uerba affirmatiua sunt, nec improbata, ut supra, & quòd denique (ut diximus) ostendit id, quod aliàs statutū erat in l. 3. in §. fi. ff. de bo. pos. ita ut tunc, quicquid dicatur, argu. etiam sumi possit. l. edita. & ibi dixi, maximè in 2. lect. nume. 83. C. de eden. Cogita.

Et dic quod ex alio iste intellectus nō est uerus, quia uerba, quæ possunt intelligi de facto, & de iure, si proportionari non possunt in materia, ut conueniunt intellectui iuris, intelligun tur de facto, aliàs secus, ni per Abb. in c. nuper. col. 1. de biga. sed hic possunt, ergo.

Item quia quotiescunque Imper. respondet ad consultationem alicuius, quāuis dirigatur ba ad casum consulentis, nihilominus ius condere censetur. c. consultationi. de tempo. ordi. c. ex tua. de fil. presby. Fel. in d. c. 1. col. 4. de cōsti.

Intellectus 4. glo.

23 Quartus ultimo loco traditur intellectus, q d. uerbum legitima successione cessante, exponatur, idest reiecta, & de. agnatis intelligatur. ita

ita ut ſenſus ſit, ꝙ non habet locum bo.poſſ. unde agnati, donec ſunt liberi, ſubiiciens in fine literæ poni debere.

Et quadrat, per tex.in ea alle.in l.ex teſtõ.infra, unde lib.& in §.admonendi, Inſti.de hære.q̃ ab intell.deſc.& de legi.agn.ſuc.in prin. eo.lib. & ita tranſeunt etiam Bar.Ang.Alexan.& Dec. hic.& ante eos Pet.& Cyn.

Iaſ.uerò, Lance.Dec.& Rimi.dicunt, ꝙ in ſe uerus eſt, ſed non de mente iſtius literæ.

Moti, quia in dubio litera tranſportari nõ debet, ubi alius intellectus dari poteſt. l. Plautius. ff.de au.& arg.leg.tradit in ſimili Bar.in l.fin.ff. de reb.du.& no. aliàs in l.diuortio, in prin.ff.ſolu.mat.ſed illud ipſum fit hic, ergo.Old.cõſi.74. col.3.& conſi.152.col.2.

Secundò, quia d.verba ſic ad agnatos tantùm reſtringentur, cum tamen generaliora ſint, & cõprehendant omnes, q̃ poſſunt de iure ciuili ſuccedere, ut per Salyc.eoſdemque Cyn.& Iaſ.hic, in princ.& eſt argum.in l.1.in §.generaliter, vulga.ff.de leg.præſtan.

Tertiò & ultimò, quia ſic tex.de indubitabili eſſe uideretur.d.l.ex teſtamento, & aliis, ut ſupra, qđ eſt contra uulga.regu.l.qđ Labeo.ff.de Carbon.edic.& c.cum in iure peritus, de officio delega.

Addit quartò collega noſter, quòd cum ponantur in prima parte legis, factique ſint narratiua, non poſſunt decidere ac determinare, ut ſupra etiam dictum eſt in 3.intellectu proximo.

Et ultra eum quintò facit etiam, quia cum uelit dicere glo.in illo intellectu, quòd ius acc.ſucceſſorium edictum impedit, & potentius ſit, innuit legitimam ſucceſſionem dici ſucceſſorium edictum, & rurſum malè, q̃m illa ius ciuile ſupponit, iſtud autem ius prætorium.

Et profectò non facilè ſuſtineri poteſt, quicquid aliàs dixerimus.

Vel & nouiſſimè cogita, ſi etiam poſſit prædictis reſponderi, & potiſſimùm ad primum, ꝙ id tolerabile ſit, cum difficulter ex ſupradictis intellectus ex toto tutus ualeat expiſcari, ut de diuinatiua ſol.in ſimili inquit Bart.alibi etiam citatus ſupra, in l.ita ſtipulatus magna, in 13. col. ff.de uerb.oblig.

Imò quòd abſurditatis uitandæ gratia, à uerbis legis nonnunquam recedimus, faciendo et uim literæ, & cum aliquali impropriatione.l.ſcire oportet.§.aliud.ff.de excu.tut.declarat Abb. per illum tex. in c.1.in fi.de clan.deſpon.& Lap. de Caſtellio.alleg.128.incip.factum, col.1.& dictum eſt ſupra ad uerbum, edicti perpetui.

Imò quòd tolerabile eſt, quia ſic ſalua erit ratio recti ſermonis, & arg.retorquebitur, & declarat Bal.in l.1.in §.1.ff.de hær.inſt.

Ad ſecundum autem, non ut dicit Dec.quòd id gratia exempli ponatur, quia non eſt uerum, & uerba glo.repugnant. ſed aliter & formalius, quòd quamuis omnes ſuccedentes de iure ciuili comprehendantur ſub dictis uerbis, non comprehenduntur tamẽ hic rationabiliter, ſed agnati tantùm, ut ſtatim dicam, & eſt conueniens ꝙ reſtringantur plerunque ex cauſa, arg.in l.quisque, in princ.& in l.quamuis.ff.de in ius uoc.& in l.1.C.de lib.præte.& egregiè per Bal.in l.pactum, in 2.col.C.de colla.& Bar. in l.oẽs populi, in 32.ff.de iuſti.& iu.

Non obſt.tertium, quia imò dubium habet, & aliter quàm dicat adhuc idem Dec. nam uidebatur, quemadmodum ius accreſcendi ſubſtitutionem non uincit, ipſoq; potentior eſt. l. ſi ex pluribus.ff.de ſu.& leg.l.2.§.ſi duo. ff.de bono. poſſ.ſec.tab.l.unica, §.pen ſecundo.C.de caduc. tol.& per Bald.in auth.hoc amplius.col.pen.C. de fideicommiſſ. quòd ita pariter uinci deberet à ſucceſſorio edicto, eoq; eſſet minus potens, & quòd ex liberis, aliquibus omittentibus bono. poſ.ſequentes in gradu, id eſt agnati, admitterentur, maximè quia fauore defuncti creditorum, & agnatorum etiam inuentum eſt, ut infra, per Bald.in rub.de ſuc.edic.in prin. & nihilominus deciditur contrarium, per d.l.2. infra, unde lib. & alia ut ſupra.

Nec eſt quo ad ſubſtitutionem mirum, quia prouenit ab expreſſa uoluntate teſtatoris, ut in iurib. præalleg.ius accreſcendi verò, à tacita.l. ſi Titio.ff.de uſufr.l.ſi Titio.§.Iulianus.ff.de lega.3.expreſſum facit ſilere tacitum.l.cum ex filio.§.filio.ff.de uulg.& pupil.ſubſt. ergo, haud cõſiderabile modò in ſucceſſorio edicto, quod nec expreſſam, nec tacitam uoluntatem habet teſtãtis. igitur nec mirum ſi excluditur, quoniam ius accreſcendi, quo ad ipſum ſe habet, ut ſubſtitutio quo ad ius accreſcẽdi. & in materia latius per Scriben.hic, & in l.re coniuncti.ff.de leg.3.

Vel dicamus quandoque legem eſſe de indubitabili, nec in conuenire.l.3.ff.de natali.reſtit. no.in l.ſi conuenerit.ff.de iuriſ.omn.iud. ſed ut prius melius.l.quod Labeo.ff.de Carb.edict.& dictum fuit ſ.ſatis reſpõdendo ad tex.illum, & d.l.3.& ſimilium, nec repeto.

Nõ obſt.quartum, quia procedit, dato quòd intellectus tertius, de quo ſupra, ſit uerus, nec ob hoc inſiſto, quia à dictis ibidem pendet.

Non obſt.quintum & ultimum, quia fallaciã habet pariter, ex quo benè innuit glo. ꝙ legitima ſucceſſio reiici debet, id eſt ne agnati, quod eſt nomen legis 12.tab. per ſucceſſorium edictũ ueniant, ſed non ꝙ legitima ſucceſſio dicatur ſucceſſorium edictum, & patet ad ſenſum. & pro iſto intellectu facit etiam text.in l. 1. infra, unde uir & uxor, & ex his gl.hæc ſit expedita.

Alios intellectus Ro.Saly.Iaſ.& aliorum, nõ refero, quia aut ueri non ſunt, nec uerbis tex.noſtri conuenientes, aut in iam relatos incidũt, ita ut communis, uel etiam tertius, & quartus glo. probabiliter defendi poſſint, ut ſupra.

Incl-

Intellectus 5. ultra gl.

24 Haud tamen omittẽtes quintum adhuc,† quẽ collega olim hic ultra alios tradit, ut uia non sit, aut dubitatio in hisce uerbis, cessante legitima successione, sed in illis, quibusdam omittentibus. & an unus ex his posset admitti cum illis qui agnouerunt, nõ quo ad partem suam, à qua iam erat exclusus, sed aliorum omittentium.

Et concludit breuiter, ꝙ non, sed ꝙ accrescit his solis, qui agnouerunt, quòdque uerba ista misterium iuris habent.

Qui iudicio meo nec uerus est, nec uerisimilis (uerbo absit arrogantia, & liuor à me sit semper alienus, ut dicam ex animo solùm quid sentiam cum eo, quem diligebam, non secus ac fratrem.)

Et hoc, quia certum est, quàm primum ex liberis aliquis omisit bono. pos. agnoscere, quod statim, & ipso iure quidem accrescit agnoscenti, etiam inuito & ignoranti. l. unica. §. his ita. C. de cad. tol. l. 2. §. si duo. ff. de bon. pos. sec. tabu. l. si totam. ff. de acqui. hæ. modò si duo ponamus exclusi sint, ab omni portione sunt exclusi, taliter, ut nullo modo, nec ad suam, nec ad fratris portionem, ullus possit admitti. ergo dubitatio esse non potuit, an unus ex omittentibus ad portionem omittentis cum agnoscentibus admitteretur.

Considerãdo, quamuis dixerit legislator in plurali numero, quibusdam omittentibus, & ẽt his solis, quòd nõ propterea dictum sit hòc uel illud cum misterio, ex quo in singularem etiã resoluitur. l. 2. §. exactis. ff. de ori. iur. & solis prõ solummodò exponitur. l. 1. C. de testi. l. qui liberis. in prin. ff. de uulga. & pupil. substi. ut exprimeretur solùm id, quod erat quoque alibi de iure prætorio decisum in l. 3. in §. fina. ff. de bono. posses.

Et ad idem ponderandus est text. in l. 1. in §. quibus. ff. de suc. edic. ubi qui non agnouit bo. pos. quia noluerit, uel statutis diebus non admiserit, cæteris bo. poss. ita defert, ut perinde sit, ac si prior ex eo numero non fuisset, quæ ratio ita militat in pluribus eam omittentibus, ut in uno tantum, ergo dubitari rursum probabiliter non potest, an cum his qui agnouerunt, unus ex his admitti ualeat.

Nec secus in §. qui semel, ea. l. ubĩ qui semel noluit bo. pos. petere, perdit ius eius, & iam cœpit ad alios pertinere.

Vel fortè etiam his solis dixit, ad agnatorum creditorum, & fisci quoque exclusionẽ, cui bona uacantia deferuntur. d. l. 1. in prin. ff. de succ. edic. & ut infra statim.

Et ad propositum etiam uidetur tex. in simili, in l. pe. in §. filius. ff. quis ordo in bo. pos. ser. iunctis his, quæ hic nota. ubi filius exclusus ab uno capite, ex alio quocunque ueniat, semper uenit ut filius, nisi sint alij in eodem gradu, quia tunc secus si absentia, uel ignorantia possint tamen excusari.

Verùm hic unus, uel plures omittentes, excusari non possunt, ergo non est ratio, ꝙ admitti aliqua uia debeant.

Et etiam, quia dixisset legislator, ꝙ unus cũ aliis ad portionem omittentium admitti uolebat, & tamen non dixit.

Et quia non est uerisimile, quòd is, qui suam omisit, uelit cum aliis admitti ad portionem omittentium.

Et quia non potest admitti, nisi per iura accrescendi, portionem autem non habet, cui accrescere alia possit. l. si Titio. ff. de usufru. ergo Cogita.

Intellectus 6.

25 Posset etiam sexto loco dici,† quòd uerus huiusce legis intellectus fuerit, quòd cum bo. pos. pluribus liberis delata fuisset, elegissentq; succedere de iure prætorio, urgentibus creditoribus, ut clarè dicitur in l. 1. in princ. & in §. sanè. ff. de success. edic. agnouissentque eam aliqui, aliqui uerò noluissent, repudiando, in dubium non uenit, quia cessat tunc legitima successio. l. si mulier. §. finali. ff. quod met. caus. Vbi quamuis elegit quis illa sibi statim patere debet, his solis accrescere, qui agnouerunt, quasi dicat, & non aliis. non agnatis, quia extant liberi præcedentes eos in gradu, & quorum prima semper est causa. l. 2. infra unde libe. non fisco, quia bona haud uacant. l. uacantis. C. de bo. ua. lib. 10. d. l. 1. in princi. & in d. §. qui semel. de suc. edic.

Et multo minus creditoribus, quia extranei sunt, & nil aliud consequi possunt, nisi quod sibi debetur, forma à lege tradita, & ut latius in iuribus supra alleg. & maximè in d. l. 1. in prin.

Quem tamen subiicio correctioni uniuscuiusque melius sentientis, ut in simili inquit Bar to. in l. si iure. in 1. col. & in l. pater. in prin. ff. de lega. 3. imò Iuriscon. met in l. Claudius Fœlix. § fi. ff. qui po. in pi. hab.

Intellectus 7. & ultimus.

26 Vel solo hoc uerbo dicamus,† quòd nulla alia fuerit mẽs huiusce legis, nisi ista, iura accrescendi locum habere inter liberos de iure ciuili & de iure prætorio, multòque magis cùm cessat legitima successio d. prætorio iure, ex quo in æquitate fundatum est. l. æquissimum. ff. de bon. pos. sec. tab. l. quod si Ephesi. ff. de eo quod cer. lo. §. adhuc. Insti. de bon. pos. nilq́ue magis æquum uidetur, quàm ꝙ portioni accrescat, ut hic, & in l. si Titio. ff. de usufr.

Et hæc sufficiant, quęstiones impertinentes, quæ hic possent accumulari, omnino omittentes, & maximè, quia Bar. etiam se remittit ad nota. in l. re coniuncti. ff. de lega. 3. silentioque inuoluentes, & de industria quidem, alias gl. tum uel maximè fi. (parum enim, aut nihil habent 2. & 3.

& 3. expeditæ quoque in progreſſu legis) quia pueriliſ eſt, ſecundum Bal.Pau.& Iaſ. ſubiicientes plus, quòd ſatis leues quæſtiones format, tactas adhuc ſæpe, & quodammodo per tranſennam ſupra, & pro quarum deciſione ſunt text. apertiſsimi, ut in §.ea.

Quo tamen non obſtante, adde dum dicit primo, quòd ipſo iure accreſcit portio repudiãtis portioni illius, qui agnouit, ſi eodẽ admitti debuiſſent, non ſi diuerſo.

Idem eſſe etiam in collatione, ut per Bart.in l.filium.in §.1.ff.de bo.poſ.contra tab. & ad ꝓpoſitum iuris accreſcendi per d.l.ſed cum patrono.ff.de bo.po.hic alleg.ita quoque tenuit Bar. in l.re coniuncti.col.13.ff.de leg.3. & conſil.8. incip.factum.in 2. Iaſ.hic in 5. & alij omnes, & eſt uerisſimum.

Sed contra utrunque dictum facit tex. quòd imò ipſo iure non accreſcat, in l.ſi ita ſcriptum. in prin.ff.de bo.poſ.ſec.tab. ubi portio deficiẽs accipi debet ab eo, cuius portioni accreuit, non (ut dicebatur) ipſo iure.

Et clarius probatur, quòd petitio neceſſaria ſit, in l.ſi proponas.in §.fi.ff.de inoff. teſt.

Et alibi quòd imò locum habeat quoque inter ſuccedentes diuerſo iure, in l.ſi totam. ff.de acqu.hær.ubi pariter fiſco accreſcit, & nihilominus diuerſo iure ſuccedit cum eo, qui partem ſuam repudiauit.

Breuiter ad primum dicas, quòd licèt ſic loquatur tex.ibi, non tamen ob. ex quo accipit cũ ea parte, quæ iam accreuerat ipſo iure, aliàs refragaretur deciſio l.2.§.ſi duo.ff.eo. & in l. unicæ, §.his ita.C.de cad.tol.& ſentit gl.in d.l.ſi ita ſcriptum. in uerbo, ex ſextante.

Et licèt ſecus etiam ſit in d. l.ſi proponas, id tamen ſpeciale pariter dicas in querela, & ſpecialitatis rationem aſsignat ibi Alb. occurrens tacitæ obiectioni, cur ſic locum habeat in querela, non tamen ipſo iure, & ſecus ſit in bo.poſ. ut per eũ. & limitabitur quod habetur in l. ſed cum patrono.ff.de bo.poſſ.

Ad ſecundum uerò, ut ibi per Are.in fi.ꝙ licèt fiſcus diuerſo iure ſuccedat, ſi tamen tolerabile eſt, quia ſubrogatus erat in locum ſuccedẽtis ex eodem, & in q. an ius accreſcendi tranſeat in ſingularem ſucceſſorem, fuſius declarauimus ſupra,

Secundò adde, dum dicit rurſum, quòd ius accreſcendi, procedit etiam de iure ciuili, indubitatum eſſe, ex quo ortum quoque habuit à lege 12.tab.l.Celſus.§.fi.ff.de leg.2.

Et quia non poteſt diuerſitatis ratio aſsignari.l.unica, §.his ita.in ea alleg.C.de cad.tol.

Incrementumq́ue portionis conſiderabile, & ultimarum uoluntatum tenor, ac coniunctio ita uno iure, ſicut alio. nec eſt aliter dicendum.

Et hinc eſt curſus, quòd in querela etiam locum habet, quæ eſt de iure ciuili. l.poſthumus. §.fi.l.ſi proponas.§.fi.alleg. quoque ſupra, licèt ad aliud, ff.de inof.teſta.

Tertiò, & ultimò adde, dum dicit, quòd accreſcit inuitis, & benè.d.§. his ita. l. qui ex duabus.§.fi.ff.de acqu.hæ.ubi idem probatur, & melius, quàm in cæteris iuribus per eum alleg.

Illud ipſum adhuc dubitabile reddi poſſe, quoniam confundi uidetur per reg.inuito.ff.de reg.iu.ubi non confertur beneficium in inuitũ.

Secundò per tex.in l.cum hæreditate.ff.de acqui.hær.ubi clarè etiam dicitur, ſi cohæres noluerit portionem ſibi nullo modo accreſcere.

Et hoc idem quoque in authen.hoc amplius. C.de fideicom.

Solu.facilis eſt, ſi dixeris ad primum, in iure accreſcendi fore omnimodo ſpeciale, limitariq́; regu.prædictam, ut etiam declarauimus ſupra, licèt ſcriben.ibi nihil dicant.

Et hoc, quia ipſo iure accreſcit, ut ſupra portio portioni, ſicut alluuio.l.ſi Titio. ff.de uſufr.

Et quia ſi non principaliter, ſecundariò ſaltẽ reſpicit publicam utilitatem.d.§.his ita. l. 1. ff. de acqui.hær.

Ad ſecundum uerò, id eſſe, quia uolebat totum repudiare is, cui accreuerat: nec repugnat, quia ceſſat ratio abſurditatis, poſita in d. §. his ita. & dictum fuit ſupra. Vel & aliter, ut hic per Iaſ.

Vltimum ſecum habet reſponſionem, minimè mirum, quia id, ut ibi Bald.teſtatur, & benè, in pe. col.ad fi. non eſt propriè ius accreſcendi.

Ex quibus omnibus ultra dicta aliàs finis ſit etiã huic legi impoſitus, die 20.Ianuarij. 1549. Patauii.

Additio.

27 Licèt † aduerbium quotiens, hic in tex.reſtrictum ſit, ſubauditur tamen aliud, totiens ſcilicet.l.1.in prin.ff.de intec.act.qui parum facit, ex quo dictum aduerbium totiens exprimit, & ab eo incipit, hic autem nõ, prout nec exprimitur in l.quotiens.ff.qui ſatiſ.cog. nec in c.2. in §.fi. de iura.cal in 6.nec in c.pe. de procu.eo. lib.

Cogita igitur ſubauditione opus non eſſe, cũ ſit aduerbium numeri, ut in iuribus præalleg. & in l. ueluti. ff.de eden. & in l. ſicut in annos. ff. quib.mo.uſusfr.ami.

28 Et rurſum, † dum dicit pluribus liberis, dic tribus ex natura uerbi, quod communiter in totidem uerificatur.l.1.iuncta gl.ff.de op.le.gl.in §.& quod ſæpe.i Auth.de trien.& ſe.c.cum plures.de offi.dele.in 6.c.2.& ibi Archid.col.2.de fil.presby.eo.lib.c. prudentiam. ibi, à pluribus citatus.de offi.dele.& dixi ſupra in euiden.

Et ultimò, cum ſit lex Codicis, referens ius antiquum, quum non habet dubitationem. unde non ab re, in fi. dicit portionem non petentium illis ſolis bon.poſſ.accreſcere, qui eã agnouerunt in dubium non uenire, ut per Deci.in l. illam. C.de colla. Bononien. hic fuſius nu.5. & in l.

in l. emancipata, nu.14.C.qui admi.

Et si quæ ratio adducenda est, illa tantùm adduci debet, quæ dicto iure antiquo faciebat dubium, quod imò ius accrescendi, hoc casu locum non habeat. l.2.§.si duo.ff.de bono.possess. secundum tabu.

Sol. non habet locum ibi, quia cohæres habe
29 bat substitutum, certumq; est † substitutionẽ potentiorem esse iure accr. l.unica, §.in primo. §. pro secundo.C.de cad.tol.

30 Dum etiam Bar. † format oppo. in glo.1. qđ ablatiui absoluti resoluuntur in conditionem, & bene. l. à testatore. ff.de condi.& demon. l.cui ctis.ff.de usu.l.ab emptione, & ibi idem Bart.ff. de pact. melior tex. de iure, ubi uerba huiusmodi, rationibus redditis, conditionem uocat propriè in l.si statulibero, in §.fi.ff.de statulib.

Adde, quòd istud habet locum tam in contractibus, quàm in ultimis uoluntatibus, ut in d.loco. tradit nouissimè Alexand.consilio 119.colum.2.uolum.1.

Secundò adde, quòd quamuis in dubio uerba, quę possunt se habere ad conditionem & modum, interpretantur potius, ut sint modalia, q̃ conditionalia. l.cum mota. & ibi Bar.C.de transact. natura tamen ablatiuorum operatur contrarium, ut per eundem Bart. in d.l. à testatore, & in l.quibus diebus, in §.Termilius. ff.de cõdi. & demon. Alex.consi.102.col.2.uol.1.

Tertiò adde uerum esse adhuc siue à lege, siue ab homine proferantur, ut adhuc iura supra alleg. probant. tradit Signo.Homod.consi.168. columna 4.

Quartò adde, qđ hoc idẽ maximè locum habet causa uitandæ contrarietatis, ut no. in rubr. ff.sol.ma.& in l.1.ac 2.ff.de don.& in c.1.de pba.Goza.in l.1.nu.16.de eden.

Quintò adde, qđ resoluuntur etiam in conditionem, quamuis momentanea sit. exemplum in statuto, quòd extantibus masculis fœminæ non succedant, q̃m resoluuntur uerba hæc, i.si extiterint, sufficietq; semel extitisse, secundum Bal. consi.111.col.2.uol.2.

Sextò adde, quòd resoluuntur etiam in conditionem, si proferãtur à legé narratiuè, indeq; sequatur iuris dispositio, non si post iuris dispositionem. ita idem Signor.consil.69. nu.18.

Septimò adde, si proferantur ab eo, qui disponere potest, qđ tunc non cõditionem, sed dispositionem inducunt, ut per Bar.in l.2.in §.uidendum, col.2.ff ad Ter. Ias. in l.seruo legato.in §. si testator.col.2.ff.de leg.1.

Octauò adde, qđ nõ resoluuntur hic, ex quo resultaret absurdum, quòd si non cessaret legitima successio, non haberet locum ius accrescendi, & tamen habet. l.si ex pluribus.ff.de suis & legi.l.unica, §.his ita.C.de cad.tol. & ut hic latius per Scriben.primum intellectum glo. reprobantes, aliosq; inde tradentes.

Vel & clarius dicas sic (quod glo.hic sensit) uerbum legitima successione cessante, intelligi debere in liberis successionem maternam uendicantibus, in quibus cessat legitima successio, & uno excluso cæteri admittuntur: aliàs si successioni legitimę foret locus & non cessaret, exclusus ab uno capite, posset uenire ex alio. l.1. §.item uidendum.ff.de succ. edic. & secundum istum intellectum, quod de bon.poss.dicit text. ibi, bo.pos.defertur.& ibi, his solis, qui bo.pos. agnouerunt, intelligitur unde cognati, quæ datur in bonis maternis, uel unde legitimi, si uoluit admitti per Senatuscon. Orficianum. & an sit uerus disputat hic Bart.& tandem dicit non esse tenendum, & bene.

Primò, quia diuinat, & malè. l.apud Celsum. §.illa etiam.ff.de except.do.Cyn.in l.aduersus. C.de non nu.pec.ibi, diabolus ei dixit, quasi sentiat diuinandum non esse. melius Bal.in l.rescriptum.in §.1.col.2.ff.de pac. quod diuinatio est miserorum refugium per glo. in l.filium quem habentem.C.fam.erc.

Secundò, quia longè uerisimilius est, quòd loquatur de paterna, quàm de materna successione, ex quo aliàs dixisset, ut dixit in l.matri.C. ad Orficia.& similibus, & attendendum. c.quia uerisimile, de præsumpt. l.milites. §. oportet.C. de quæst.l.si ita quis, in fi.ibi, nemo sanus pbauerit.ff.de euic.& hoc est quod Philosophus dicebat pariter, quem refert Bal.in l.1.col.4.C.de ser.fu. quod experimẽtum uerorum sermonum est, ut concordent rebus sensatis, & uerisimilibus, & ideo cum text. adhuc restringat, non est tenendus.

Tertiò, quia de liberis loquitur, dicens quotiens pluribus liberis, &c. ergo & uirtualiter de bon.poss. unde liberi, quæ regulariter non habet locum in bonis maternis. quandoquidem nec in his detur contra tabu.& ubi hæc non datur, nec illa competere potest. l.1.§.rectè.ff.si tabu. testam. nullæ extab. l.illud. §.ad testamenta fœminarum, ff.de bon.poss.contra tabu. aduertendum tamen est, quia hodie secus, ut per Ro. in rub.infra, unde lib.

Quartò non est tenendus ex alio (ex quo motiuum glo.tolletur, ut etiam dicit Bar.hic & bene) quia donec aliquis est de liberis in primo gradu, à quo ipse exclusus est tempore, uel repudiatione, nunquam sibi succedit, nec habet locũ quod dicitur in d.§.sed uidendum, l.octaui. ff. unde cogn.d.§.admonendi, Insti.de hæred.quæ ab int.def.& si diceretur, quod nullus superat eiusdem gradus, replicabitur (ut ipse met Bar. inquit) hoc esse contra tex. istum loquentem in numero plurali, & dicentem sic, quotiens pluribus liberis bon.poss.defertur. l.1. iuncta glo.ff. de opt.leg.& aliis alleg. supra.

Quintò & ultimò, quia præsupponit glo. posse uenire de iure prætorio per unde cognati, q̃

renun-

renunciauit ſucceſsioni legitimæ, nolitque admitti per Orficianum, & conſequenter bonor. poſſeſſ. unde legitimi, quod tamen eſt falſum, ut hic per eundem Barto. ſe nihilominus remittentem ad dicta in l. ſuum. & in l. puberem. C. de iure deliberandi.

Adde etiam in glo. 1. & dic ut ſupra, quod 1. lectu. eſt uti diuinatiua reprobata.

Secunda periculoſa eodem morbo laborans, & quia hodie etiam emancipati nouiſsimo authenticorum iure ſunt cogniti. §. nullam, in Authen. de hære. ab int. ue. tamen eſt * cõmunis.

Tertia etiam eſt reprobata, quia imò hic traditur regula, non autem factum narratur.

Nihilominus notant ex ea Scriben. quòd ex uerbis legis narratiuis argum. ſumi non poteſt, quodque non diſponunt, nec probant.

Et idem eſt etiam in principe lege animata in terris. §. fi. in Auth. de conſu.

Dictum tamen cum diſtinctione declarãdũ, quoniam aut narrat factum ſuum, uel ſui pdeceſſoris, & tunc ſibi creditur, nec poteſt probari contrarium, aut alienum, & tunc tractatur, aut de modico præiudicio, aut de magno & graui. primo caſu ſibi creditur pariter, quo ad ualiditatem actus, ſecundo uerò non, adeo ut nec probent, nec diſpoſitionem inducant, nec ex eis argum. ſumi poſsit. Et fuſius ut declarat Seyſſel. in authen. ſi quis in aliquo documento, colum. 4. C. de edend.

Quarta lect. etiam, quam tamen tenet Bar. & in ſe uera eſt, pari modo reprobatur, quia litera non debet tranſponi, ſed legi ut iacet, & quia uerba prædicta ceſſante legitima ſucceſsione generalia, ad agnatos tantùm reſtringit, à communi igitur non eſt recedendum.

In glo. fi. quãquam Bald. hic Pau. Caſt. & Iaſ. dicant quòd puerilis eſt, quatuor dicta contingũt in materia, et præcipuè, quòd portio accreſcit portioni ipſo iure, inter ſuccedentes eodem iure pariter, non ſi diuerſo, quoniam petitioni tunc locus eſſet, & eſt text. clarus in l. ſed cũ patrono, in prin. ff. de bo. poſſ.

Imò quòd eſt difficillimę inductionis, & ob hoc non debuit dici ab his partibus, quòd glo. iſta ſit puerilis.

Et ita etiam dicit Soc. per illum tex. in l. mulieri, & Titio, in ult. col. ff. de condi. & demon. & eſt commune dictum.

Et ratio aſsignatur, quia eadem res non debet diuerſo iure cenſeri. l. eum qui ædes. ff. de uſucap. neq; diuerſa eodem iure. l. Papinianus exuli. ff. de mino. l. naturaliter. §. nihil commune, ff. de acq. poſſ. Coru. hic, nu. 10.

Et ideo uidemus hinc, quod ſacci appellatione non uenit farina, quæ eſt in eo, quia ſignificatio eſt diuerſa. l. qui ſaccum. ff. de furt. Bald. in c. 1. in princip. colum. 5. de cap. qui cu. uendi. in ultibus.

Vel quia portionem non habet, cui accreſcat. l. ſi Titio. ff. de uſufr. non entium non eſt qualitas. l. eius, qui in prouincia. ff. ſi cer. pet. ergo.

Vel & melius, quia in habentibus ſymbolum facilior eſt tranſitus, quàm in non habẽtibus. l. in rem. §. item quæcunque. ff. de rei uen. ſignanter per d. l. ſed cum patrono, Pau. Caſtr. conſilio 187. col. 2. uol. 2. & conſi. 415. colum. 3. eo. lib. Et ſimile appetit ſuum ſimile. unde equi gaudent equis, aquilæ aquilis, & graculus graculo aſsidet ſemper, inquit magnus Baſilius.

Eſt uerum quod Rapha. & idem Corn. poſt eum in loco præalleg. dicebant in d. l. ſed cũ patrono, hoc ipſum non probari, ſed iure ſucceſſionis potius, quòdq; ſolet etiam dici per illum text. quod inter ſuccedentes diuerſo iure non eſt locus iuri accreſcendi. in l. 1. ubi Seyſel. quoque in princ. C. de tranſact. quod ſicuti inter ſuccedentes diuerſo iure non eſt locus iuri accreſcendi, & ſic in honoribus, non eſt pari modo ĩ oneribus, ſi plures tutores ſint diuerſæ ſpeciei poſt Bar. in terminis conſi. 8. colum. 2. ad quod etiam facit text. in l. ſiue libertus, in §. ex duob. & ibi Alber. ff. de iu. pat.

Et à ſimili uidemus, quòd nec collatio locũ habet, ſi qui ſunt, qui non eodem iure, ſed diuerſo ueniant, ut per eundem Bart. in l. filium. in §. 1. ff. de bon. poſſ. contra tab.

Tamen quia uerba repugnant in d. l. ſed cum patrono, & quia illatio ibi Iuriſcon. in illis uerbis, igitur non petente ſcripto hærede &c. non eſſet ex præmiſsis, à dicto gloſſ. non diſcedo, ꝙ accreſcat non ipſo iure quidem, ſed ſi petatur ratione prædicta.

Et eſt adhuc ſimile in ſubſtitutione, quæ non poteſt uariari de directa in fideicommiſſariã, de directa autem in directam ſic. l. Centurio, & ibi Bal. in princ. ff. de uulg. & pupil. ſubſt. dicemus in l. precibus. infra de impub. & illud dictũ ſenſit Bart. dum ſe remittit ad not. hic, & in d. l. ſed cum patrono, in l. re coniuncti. numc. 63. ff. de lega. tertio.

Sed plura obſ. & primò, quia uidemus ſi duo inſtituant, unus ſimpliciter, alius in re certa, ꝙ diuerſo ueniunt iure, ex quo ille hæres eſt, iſte uerò legatarius. l. 1. §. ſi ex fundo. ff de hæ. inſt. l. quoties. C. eo. & tñ inter eos eſt locus iuri acc. & accreſcit portio repudiantis illi, qui adiuit, ſiue bo. poſ. agnouit ipſo iure, nec alia petitione opus eſt, ut in d. §. ſi ex fundo, uo.

Sol. eſto ꝙ inſtitutus in re certa ſit legatarius ſeu loco legatarij habeaẽ, attñ quia uterque iure hæreditario uenit, eodem iure uenire dicuntur, & non ab re ſi ipſo iure ẽt accreſcit, ut dictũ * eſt. & fuit opi. Ang. in d. §. ſi ex fundo, & * cõis ut ibi Imo. teſtaẽ, aliàs teſtator pro parte decederet teſtatus & pro parte inteſtatus, & malè. l. ius noſtrum. ff. de regu. iur. l. unica, §. his ita. C. de cad. tol. Imò ꝙ habet locum hac ratione ẽt ꝙ

inter eos nulla sit coniunctio, ut idem Imo. declarat in d. §. si ex fundo, col. 3.

Secundò obst. tex. in l. Papinianus. in prin. ff. ad Treb. ubi succedentes, diuerso iure ueniebant, quia unus erat hæres, alter fideicommissarius, & tñ inter eos pariter habet locum ius ac. nec est opus noua petitione.

Sol. illud est etiam ibi, quia imò uterque ueniebat scd̃m uoluntatem testatoris, in casu autẽ nostro & d. l. sed cum patrono, unus scd̃m uolũtatem testatoris, & per secũdum tab. alter uerò contra per bon. pos. contra tab.

Tertiò obst. tex. in l. si totam. ff. de acq. hæ. ubi fisco repudiantis portio accrescit, & tñ diuerso iure ueniebant.

Solu. illud ideo est, quia fiscus erat subrogatus loco illius, qui eodem iure ueniebat, & ibi Are. no. & bene, & est arg. in l. si eum, in §. q injuriarum. ff. si quis cau.

Quartò obst. tex. in l. si ita scriptum, in prin. ff. de bo. pos. sec. tab. ubi non dicitur, quòd ipso iure accrescat, sed qđ bo. pos. accipiet is, cui accrescit, quod non aliter interpretari debet, nisi quòd agnoscet.

Sol. cito q̃ dicat accipiet ipso iure, tñ intelligi debet, ut ibi per glo.

Quintò & ultimò obs. tex. in l. si proponas. in §. fi. ff. de inof. test. cuius mentionem facit gloss. illa nostrã, infr. ad fi. ubi duo filii exhæredati eodem iure ueniebant ad querelam, & tñ uno repu-
1 diante, uel quia tpe exclusus fuerit, quinquẽnii scilicet. l. si quis filium. in fin. l. scimus. §. illud. C. eod. opus est petitione, & sic ipso iure non accrescit alteri.

Sol. hic etiam est, quia in bono. pos. agitur de modico præiudicio: sub conditione. n. decerni solebat, siue agnosci si petens ius habuisset, ubi in querela aliàs sui natura odiosa. l. fin. in princ. ubi glo. ff. de inof. test. de tertii præiudicio agitẽ, & ut latius in d. §. fi. Alb. no. alia dicta gl. non habent difficultatẽ, dic ut in ea, quam ẽt fusius declarat Ias. & bñ, non aliter referẽdus. Laus deo.

SVMMARIVM.

1 *Bon. poss. secundum tab. dignior est cæteris.*
2 *Bon. pos. sec. tab. quare inuenta olim fuerit.*
3 *Bon. pos. ut detur, quot sint necessaria.*
4 *Iudicis ordinarij pro sententia præsumitur.*
5 *Sententia ab interloquutoria appellari non potest.*
6 *Appellatio à possessorio non admittitur.*
7 *Bonorum possessio dari non potest, nisi certum sit testatorem testatum, uel intestatum decessisse.*
8 *Successioni ab intestato locus non est, dum appellatum est à testamento falso declarato.*
9 *Sententia nisi appellata sit, pro ea præsumitur.*
10 *Ab ĩterlocutoria appellatur, casu quo negocio prĩcipali præiudicium fiat.*
11 *Facti à possessorio non appellatur.*
12 *App. pendente nil innouandum, & multa ad dictã regulam.*
13 *Appellatio an suspendat ea, quæ sunt uoluntariæ iurisdictionis.*
14 *Limitatio l. 1. C. si de mo. po. fue. ap.*
15 *Testamentum falsum unde dicatur.*
16 *Lex quandoque curat, quod in incerto non esse.*
17 *Verbum incerto, positum in textu. quomodo exponatur.*
18 *Ordinis ratio, de quo aliàs in l. quamdiu. ff. de reg. iu. an conueniat tex. nostro.*
19 *Ratio supra dicta, nil nouãdũ &c. an sit generalis.*
20 *Intellectus l. cum falsum. ff. de acq. har.*
21 *Intellectus l. cum quidam. ff. de bon. pos.*
22 *Conscientia iudicis ubi requiritur in aliquo actu, an sola notitia sufficiat.*
23 *Appellari an possit a sententia lata de conscientia iudicis, cui sic causa commissa sit.*
24 *Testes super negatiua deponentes, quomodo probare possint testamentum falsum.*

C. de bono. poss. secundum tab.

Imp. Alex. A. Vitali.

L. Pendente.

1 PRo materiæ introductione sciendum est, ut hic in gl. rub. dr̃, non ab re à bo. pos. sec. tabu. in spetie exordium sumi, quia cæteris est dignior, † à uolũtate. n. testatoris prouenit alia uerò quæ sequuntur, contra. Item ex testamento, aliæ uerò unde liberi, unde agnati, unde cognati, & unde uir & uxor ab ĩtestato. l. 1. ff. de albo scrib. c. per tuas, de maio. & obed. l. quamdiu. ff. de acq. hær. pulchrè Bal. in procœ. flotum, in §. itaque. ad fi. est(que) nobis arg. Moyses, qui in Deuteron. à preceptis moralibus ẽrgitur potè dignioribus, ecępit.

Et quanquam aliter in Pandectis seruatũ fuerit, ut tacitè obiectioni occurramus, id quoque non absque ratione factum fuisse dicemus, considerato scilicet ordine decernendarum causarum, quia secundum tab. intentari non potest, ante illam, contra tabu. l. 1. §. expectandi. l. illud. §. fi. ff. de bon. posses. secundum tab. esse poterit, si tabulæ rumpantur. l. 1. §. pen. & fin. ff. si tabu. testamen. nullæ exta. & quia etiam non entium non est qualitas. l. eius qui in prouincia. ff. si certum petatur.

2 Scd̃ò sciendum est, † q̃ ideo inuenta fuit, & appellata bo. po. sec. tab. quia prisci olim chartarũ penuria scribebant testamenta in tabulis, usque adeo si qs hęres institutus nolebat succedere de iure p̃torio, ut hanc bo. po. hęret, posset(que); hodie (chartis. n. & mẽbranis abundamus satis) non ab re, bo. po. sec. chartas, siue mẽbranas appellari, cũ declaratione tñ, hoc idem uerũ fore, loquendo de testamento in scriptis, quia aliàs si

fores

foret nuncupatiuum & sine scriptis, tunc appel
laretur bon. pos. secundum nuncupationem, ut
infra in l.2. eo. ti. & in l.1. de bon. poss. cont. tab.
lib. pulchrè declarat Castren. in l.1. sen in rubr.
ꝭ. qui admi. col.1.

Et licèt (quod nota) etiam hodie nuncupati
ua scribantur, scriptura tñ fit ut facilius proben
tur, l. contrahitur. ff. de pig. non quòd sit neces
saria & de substãtia, à nũcupatiõe testãria dicta.

Tertiò sciendum est, ut det bo. poss. ſm tab.
siue ſm nuncupationem, plura fore necessaria,
& præsertim qđ filius in ipso testamento non sit
3 præteritus, † quia tunc daretur contra tab. l. æ-
quissimum. in prin. ff. de bo. po. secundum tabul.
l. illud. §. fina. ff. de bon. possess. contra tab. scdò
qđ hæres uniuersaliter sit institutus, sciat tabu-
las, extare delatamq; sibi fore bon. po. l.1. §.1. l.
iij demum. ff. de bo. pos. ſm tab. & qđ deniq; no-
men ipsius consultò deletum non sit. d. l. æquissi-
mum. §. si consultò. ff. eod. & consultò dixi, quia
si casu, tunc sibi non noceret, puta quia mures
testamentum ipsum corrupissent. d. l.1. §. si li-
num. ff. eodem.

Vel & quartò (addas aliud) qđ tabulæ ulti-
mæ sint. l.1.2. & 3. ff. eo. §. posteriore, Insti. qb.
mo. test. infir. no. in l. pacta nouissima. C. de pac.

Quintò & ultimò, quod defunctus testamẽti
factionem habuerit, duobus temporibus, cũ te-
stamentum ipsum condit, & cum moritur. d. l.1.
§. exigit prætor. ff. eo.

Petiit ergo iactis his hęres bo. pos. sciens sibi
(ut dictum est) fore delatam, & amplius, tabu-
las extare, proximior defuncto dari non debe-
re contendit, testamentumq; falsum esse dicens
causa discussa, cognouit iudex & ita pronuncia-
uit, à cuius sententia appellatum est, instat pro-
ximior, & bon. po. unde agnati, uel unde cogna-
ti, sibi dari petit, quæritur quid iuris.

Et breuiter uideretur dicendum sibi dari de-
bere, dubitandiq; rationem faciebat primò, qa
pro sententia iudicis ordinarii maximè p̃sumit,
4 † quodq; non ita pronunciasset, nisi testamentũ
falsum fuisset. l. uir bonus. ff. iud. sol. l. Herẽnius.
§. Caia. ff. de euict. l.2. C. de offi. ci. iud. c. in præ-
sentia, de renun. Inno. in c. cum in iure peritus,
de offic. deleg. & in c. innotuit, de iudi. Bal. in l.
alias. ff. de iureiur. & in §. sententia, nu.26. Mar-
ga. latè Corn. consi.17. col.1. uol.1. & si ꝑ quo-
cunque minimo est præsumptio hæc, ut inquit
idem Bal. in c. cum ab ecclesiarum prælatis, nu.
3. de offi. ord. & pro laudo arbitratoris, quod æ-
quum sit & iustum, usq; adeo ut ei qui ipsum di
xerit fore iniquum & iniustum, incumbat onus
probandi, inquit idem Bal. in l. si de meis, in §. re
cepisse. ff. de arb. post Dy. consi.2. & Ioan. And.
in addi. Spec. in §. sequitur, multomagis esse de-
beat pro sententia iudicis ordinarii, auth. mul-
tomagis. C. de sacrosan. eccl.

Et alibi quòd ueritas illuminatur per acta,
& si possunt interpretari pro & contra, qđ sem
per pro sententia præsumetur, in c. causam, nu.
1. & 2. de re iudi.

5 Et maximè ac secundò, † quia appellari non
debuit, neque potuit, ex quo sentẽtia interlocu
toria fuit, ut est glo. singu. in cle.1. de seq. po. &
fruc. à qua regulariter non appellatur. l.2. C. de
episc. aud. l. apertissimi. C. de iudi. l. fi. C. de sen.
& int. om. iud. l. ante. C. quorum ap. non re. Spe-
cu. in §. in quibus, nu.29. de ap. Bal. in l. arbitro,
col.3. ff. qui satisd. cog. hæcque est una de diffe-
rentiis inter unum & aliud ius, ciuile s. & cano
nicum, ex quo isto licet, illo non, ut per Bart. in
tract. dictorum iurium. nu.147.

Vltimò dubiũ faciebat, quia appellatio fuit
6 super possessorio interposita, & rursum † malè,
l.1. C. si de mo. po. fue. ap. Spe. in loco præalleg.
nu.8. Bar. in l. fi. col.4. C. de edi. di. Adr. tol. Bal.
consi.330. col.1. uol.1.

Quibus tamen non obst. contrarium decidit
hic, & bene, estque illa decisionis ratio, quam
7 text. met assignat, quoniam incertum est, † an te
stator fuerit mortuus testatus uel intestatus,
quo casu petenti bo. po. dari non potest. l. quã-
diu, hic in glo. alleg. ff. de reg. iu.

Et quia etiam pẽdebat appellatio, ut hic quo
que dicitur, nec ea pendẽte potest aliquid ab ho
mine innouari. l.1. & toto titu. ff. nil no. ap. pẽ.
d. glo. fi. quæ in hac parte ob hoc erit expedita,
& ut latius infra. Bal. in l. furti, in §.1. col.2. ff. de
his qui not. infa. alias si quid à iudice fiat, qm̃ ꝑ
appellationem eius iurisdictio suspensa erat, id
factum dicetur à iudice incompetẽti, nec ei im
punè parebitur.

Et plus quod fit etiam tunc iniuria superio-
ri, qui de causa ad ipsum pertinente, cognoscit.
l. fi. C. si à non compe. iud. l. fi. ff. de iur. om. iud.
Oldr. pulchrè consi.89. col.1.

Et quia denique locus successioni esse non
8 debet † ab intestato, postquã pronunciatum est
testm̃ falsum, & exinde appellatum, quia nec lo
cus fuisset successioni ex testõ ante pronuncia-
tionem, arg. in l. fi. ff. de lega.3. & in l.1. ff. de his
qui sunt sui uel alie. iur.

Ex qb. adducta ad oppósitũ, & dubitationẽ
facientia elisa facilè manent, nãque ad primũ di
9 ci põt, uerũ fore, † nisi fuerit appellatũ, ut not.
Inn. in d. c. in p̃se..tia, & in c. qm̃ ꝫ. de probat. &
Bal. post eũ ita rñdet ꝯl.492. co.3. uol.3. sed hic
erat appellatũ, & ut diximus pendebat appella-
tio, ergo p̃sumptio cessabit, nõ ita potẽs, ut ob
id debeat bo. po. decerni petenti ab inte..ato.

Et q̃q̃ a ibi dicat p̃sumi adhuc ꝑ ea, licèt ap-
pellatũ sit, in c. si qs, & in c. pastoralis. 2. q.7. vbi
Archid. in specie, quem refert & sequitur idem
Bal. in l. si instituta, in prin. lec.2. ff. de inof. test.
& in l. tale pactũ. in §. q pronocauit, in rep. col.
2. ff. de pac. id uerũ est, quo ad qd, & p̃sumptio-
nẹ hominis, nõ iuris. l. postq̃. §. imperator. ff. ut

in poss.leg.idem Bal.in d.l.si in.stitut a.in §.fi.in
1.lectu.puta quia lata sit pro filio exhæredato,
siq; ab ea appellatum,nanq; etiam pendente ap
pellatione,de bonis patris ali debebit, ut ibidē
dicitur,sed non quo ad istud, de quo hic(ut sci
licet bonor.possess.deferatur) & ut paulo ante
dictum est.

Nou obst.secundum,quia & id quoque uerū
10 est,regulariter† non eo casu,quo principali ne
gotio præiudicium paratur, uel si substantiā ne
gotii tangat,ut hic,ex quo tunc procedi nō po-
test,nec bon.pos.dari petenti.l.intra utile. ff.de
mino.l.generaliter.§.iudex.C.de reb.cre. Bal.ī
d.l.arbitro,colū.3. ideo potuit appellari, & ut
ibi per eum latius. uel dicamus fore speciale,cū
de testamenti ualiditate agatur,arg. in l.uel ne-
gare.ff.quemadm.test.aper.qđ scilicet ab inter-
locutoria appelletur,in simili Alex. ī l.si filius,
in §.fi.in prin.ff.de lib.& posth.Bal.in l.Gallus,
in §.quid si is,col.2.ff.eo.& ɔsi.129.col.2.no.1.

Vel & ultimò,qđ imò sit diffinitiua,quia ap-
parente contradictore causa falsitatis discussa
est ordine iudiciario,& pronunciatione termi-
nata,nec ab re ab ea potuit appellari, nihil uerò
peti appellatione pendente, quod fauorem con
cernat proximioris,testamentū falsum dicētis.

Vltimum cęteris est debilius,qm̄ procedit id
11 potissimùm in possessorio facti,†ubi aliàs istud
est iuris,quorum non est par eademq; ratio.d.l.
1.C.si de momen.po.fue.ap.l.3.§.bonorum. ff.
de bo.poss.namq; uno casu agii de modico præ
iudicio, inquit Anch.signanter per d.l.1.consi.
289.col.1.& Portius Insti.de aucto.tut.col.5.
alio uerò de non leui.& ita transeunt oēs,Cyn.
Alb.Bal.Saly.Ro.& Ias.hic. scias tñ ad proposi
tùm,qđ missio in possessionem cēsetur potius
grauis præiudicii,non pp possessionem ipsam,
ut in d.l.1.& in l.momentaneæ.C.q legitimam
personam hab.stan.in iud.sed quia requirit ali-
qñ manus militaris, q̄ posset esse causa maioris
scandali,& tumultus. l.qui restituere. ff.de rei
uen.uo.in l.2.ff.de iur.omn.iudi.ubi Aquen.in
specie,post Castrē.col.4.quodq; uerum est, pri
mo casu appellari nō posse de iure isto, aliàs sic
de iure canonico.clem. 1.de cau.po.& propr.

Vel dicamus (non enim conteram tempus,
an uerum sit indistinctè, qđ à possessorio facti
non possit appellari,ut facit Deci.hic in 3.not.
* quia satis est mihi,quod * communis opin.sit,
non posse,ut in d.l.1.not. quod nec ipse negat,
multa Soci.in regu.suis,18.ubi etiam limitatio-
nes adducit) aliter non obstare, nec ad proposi
tum facere,an super possessorio potuerit appel
lari necne,quia pronunciatio non erat sup bo-
no.poss.sed super falsitate testamenti, & aduer-
tit Bal.in d.l.1.col.fi.& in l.post sententiam. C.
desent.& int.om.iud.& Ias.hic,in 3.no. & post
eum, & uerisimum est. sed cogita pronunciari
non potuisse super falsitate testamenti inciden
ter,quin pronunciaretur etiam super possesso-
rio, de quo principaliter erat quæstio, arg.in c.
translato,de constit. & in l.quæ religiosa. ff.de
rei uendic.

In primo not.quod omnes colligunt ex isto
12 tex.post gl.hic, quòd pendente † appellatione
nil est innouandum multa dicuntur,quod attē-
tata inde forent nulla,qđ regula procedit in ap
pellatione īterposita super causa principali, uel
articulo cum ea connexo,& quod denique locū
habet,ueraq; sit,& intelligatur, quo ad præiudi
cium appellantis, si minimè necessaria meo qui-
dem iudicio.non primum,quia si nil nouādum
est,innuitur consequenter,qđ attētata erūt nul-
la. Et quia (quo ad secundum) de connexis idē
est iudicium.d.c.translato,de const. Quo ad ter
tium uerò,quia si de appellatione qō est, quod
à pronunciatione iudicis fuerit appellatum, &
dicatur,nil nouandum fore ea pendente,neces-
sariò sequitur,qđ ad ipsius appellantis præiudi-
cium intelligat. Probabilia tñ sunt aliàs, & non
spernenda.l.non solent.l.q̄ dubitationis tollen-
dæ gratia.ff.de reg.iur.l.1.§.quamuis. ff.de uēt.
inspi.dic igitur,ut hic per Ias.& Dec.latius, mul
ta Soc.in reg.suis 21.Corse.in singu.appel.q.7.
Fallent.tradunt pariter. & quod nihil innouari
possit, dicas etiam fore uerum, per iudicem à
quo,qm̄ per appellationem ab ipsius iurisdictio
ne est recessum,ipse uerò redactus ad instar pri
uati, l.pe.ff.de iud.Nisi circa probationes, quæ
sunt de natura appellationis,ut declarat Bald. in
l.generaliter,in princ.colum.2.C.de reb.cred.

Vel si causa fuerit separata, inquit Abb.in c.
cum dilectus,col.fin.de cau.pos.& pro. ubi &
nos multa.aut appellatio euidēter nulla astruūt
Veronen.caute.97.col.1.& ad illud qđ ad par-
tis præiudicium intelligi debeat, ante alios mi-
li a in aureo alphab.suo,appellatio,nu.89.

Et quòd hinc reuocari ob id debeat executio,
donec de appellatione cognoscatur,firmat glo.
in c.bonæ,de confir.uti.uel inuti.

Minimè locum habet hæc regula quoque in
criminalibus,quia etiam intra terminū appellan
di poterit aliquid innouari,ut tradit Bart. in l.
qui ultimo,nu.5.ff.de pœ.nonnihil Bal.in l.ad-
dictos,in princ.C.de epis.audien.multa Nel.in
tract.ban.in 4.par.primi temp.q.3. Cald. consi.
1.& 5.de re iudi.consilium tamen est hoc casu,
si captus torqueri timeat contra iura, ut appel-
let, quia si appellatione pendente confiteretur,
confessio foret nulla secundum Aug. in tracta.
maleficio.in uer.quod fama publica præceden-
te,nu.100.Bald.ante eum in rub.C.commi.uel
ep.col.1.& quod pendente appellatione qs pos-
sessione sua priuari non debeat, ut adhuc Deci.
hic dicebat,& consi.97.colum.1.uolum.primo.
declarat ante eum Roma.consi.37.ad fin. Dicit
etiam Nel.in præallega.tracta.par.prædicta,q.
septima,quòd supplicatio nō retardat executio-
nem,

nem, nisi loco appellationis succedat, & habetur in auth. quæ supplicatio. C. de precib. Imp. offe. & in c. ex literis, de resti. in integ. imò nec appellatio, si executio sit iuris, si hominis sic, secundũ Bal. in l. furti, in §.1. col. 2. post Gul. de Cu. Iaco. Butr. & alios, ff. de his qu: no. infa. & ibidem, quod sicuti nil nouandum est pendente app. in ciuilibus tamen (de criminalibus dictum est supra) pari modo, nec est nouandum quid intra tempus, intra quod; potest appellari, estq; argu. in l. post rem. ff. de transac. & in l. pe. ff. de mili. testa. & simile ut ibi subiicit, quia sicuti non possunt bona confiscari appel. pendente, ita confiscari nequit intra tempora appellandi.

Et ad materiam adhuc in loco prædicto, quod quæ innouantur pendente appellatione, non reuocantur ni primæ sententiæ, uel secundæ, sed per uiam attentati, colum. 3. omnia igitur manere debent in suo statu hoc casu, pendente appel. scilicet nisi appellans etiam sit suspectus, vel fructus dilapidet, aut appellatio ipsa sit iuri contraria, inquit idem Bald. in c. 1. in §. sancimus, col. 2. quo tempo. mil. inuest. pete. debeat, in usib.

Adde etiam quod sic commissa causa, interim nihil debet innouari, si commissio tamen sit ex necessitate statuti, aliàs secus. ita Barto. in l. 1. in fi. prin. ubi regula, ff. nil nouã. ap. pen. quodque sic nullitatis causa (rursum) pendente, legatum peti non poterit, uel aliud. l. 1. & ibi idem Bart. col. 3. ff. de his quib. ut indi.

Et quod idem est in resti. in integ. ut in rubr. C. in integ. restit. postu. Corn. consi. 5 11. colum. 2. uol. 1. & in dilatione, si pendeat. l. siue pars. C. de dila. c. significante, de app. Alex. consil. 1. col. 2. uol. 3. & in tutore suspecto, cui pendente accusatione interdicitur administratio, nec secus in prælato, de quibus tamen idem Bar. in l. uero procuratori, in §. sunt quidam, ad fin. ff. de sol. & si queratur ut supra de innouatis reuocandis, an de plano sine libello, ex mero iudicis officio id fieri debeat, dicas quòd sic, ut concludit Io. Monach. in c. cupientes, de elec. in 6. & Bal. pulchrè in l. appellatione, col. 2. C. de ap. & pro complemento obseruandum est, sex fore edicta, in iure. ne ap. siue lite, pendente, aliquid innouetur, ne fiat à principe impetratio, ne lex noua ad litem trahatur pendentem, ne principi supplicetur, & ne denique nouum ius impetretur, & fusius discurrit Bellame. decisio. 749. col. 1.

Et in restitutione (ut supra) quòd quamuis idem quod in ap. sit dicendum, & rub. nil no. ap. pen. extendendam fore, ad restit. in integr. præter cætera, quod tamen in aliquo differunt, ex quo ista suspendit pronunciatum, illa uerò extinguit. l. illud. secunda, & ibi Barto. ff. de appel. l. prima. §. fina. ff. ad Turpil. nec ab re, quoniam illa rursum est de iure communi, ista uerò speciali, minus potens. l. eius militis. §. si militia mis sus. ff. de milit. testamen. uel quia appellatio directò sententiam respicit, restitutio uerò non, & no. aliàs in l. si causa cognita. C. de transact.

Aduerte tamen, obiterq; dictum sit, quòd appellatio non extinguit pronunciatum, nisi sententia secum executionem trahat, dicto §. final. declarat Bald. in cap. pastoralis, in §. 1. ad finem. de offic. deleg.

Circa secundum not. quod similiter colligũt Bald. Salyc. Roman. & Alexand. quòd ita appellatio suspendit pronũciatum, quo ad ea quæ sunt

13 uoluntariæ iurisdictionis, sicuti † contentiosæ, pugnant Dec. & Ias. dicentes, iste non probari hic, quia agnitio bono. possess. apparente contradictore, erat contentiosæ, post Bart. in l. 3. in §. si causa cognita. ff. de bono. possess. Ille, quod imò erat uoluntariæ, ex quo appellatio bonor. possessionem ab intestato suspendit, quæ est huiusmodi, quod etiam sensit Salyc. hic, in ratione dubitandi, & malè, quoniam suspendit pronunciatum super falsitate testamenti, ne peteret bonorum possess. se. undum tabu. non ab intestato, & in hoc est fallacia, uerum bonor. poss. secundum tab. est contentiosæ iurisdictionis, ut dicebat Ias. & bene, ergo.

Et dato, quòd suspenderet, adhuc dico fore iurisdictionis contentiosæ, ex quo apparet contradictor, dicens ut supra pendente appellatione, nihil fore innouandum. qua de re subtilitas Decii ridicula explodenda est, & dubitandi ratio Saly. abiicienda, & concludendum, ut cõcludit Ias. non bene colligi à patribus supra dictis, secundum istud not.

Non insisto circa tertium, quia (ut dixi etiam in casus figuratione) non expedit, estq; à materia alienum, dic ut per eundem Ias. latius, latissimè Aufre. in decisio. Tholos. 500. Bernar. de Luco in regu. suis, 36. Duenas 44. nõnihil Ripa in c. sæpe, col. fi. de resti. spol. adde ultra eos, qu an quam à sententia lata in possessorio facti appellari non possit, † quod poterit tamen, ubi de iniustitia euidenter notoriéque constaret secundũ

14 Bal. in d. l. 1. in uer. deinde quæro. C. si de mo. po. fue. app. & in l. consentaneum. C. quõ & qñ iud. multa Alex. consi. 10 . col. ult. uol. 3.

Secundò adde sicuti ab ea non potest regulariter appellari (ut dictum fuit) quia magna causa non est, & modici præiudicii. d. l. 1. Ias. consi. 187. col. 2. uol. 2. Bar. in l. admonendi, in pe. col. ff. de iureiur. quod ita ob id sama pro plena probatione habetur, & quod etiam cum uno teste tantùm agenti poterit iuramentum in supplementum probationis deferri, ut ostendit idem Alexand. consi. 91. colum. 1. uol. 1. & consi. 103. col. 1. & 2. uol. 7.

Tertiò adde ueram fore regulã adhuc, qñ eadem est rõ prohibẽdi, ex quo aliàs posset appellari, vel supplicari, si saluũ foret ius parti aliquo mõ, ueluti in ꝓprietate. ita Imo. ex multis ꝯsil. 145. col. 2. & casu quo denique dãnũ irreparabi

le non inferatur, puta si restitutio fiat castri for
tissimi & inexpugnabilis, ut iquit Ias. consi.60.
nu.5.uol.1. post Bar. in l.2.ff.de app.recip. & in
l.2.C.de epi.aud. lat ssimè Menoch.post oés in
tract.recupe.remedio 1.nu.308.
Quartò nota si pronunciatum est falsum te-
stamētum, hoc casu, quod inde sequitur, uerum
15 non esse, † ex quo falsum à fando dicitur aliud
quàm uerum, & (ut inquit Cic.) id, in quo men
dacium est. ita Luc.de Pē.in l.1.col.3.ut ne. ad
suum pat.suscip.rustic.libr.11. & in l.filios, de
decu.lib.10.quia tamen appellatum est, bo.pos.
ab intestato petenti dari non debet, ut hic, & ut
supra dictum est latius. & si falsum rursus, non
æquè est testamentū, nisi abusiuè.l.2.§.1.ff.quē-
admo.testa.ape.arg.in l.Paulus. ff.de uerb.sign.
& in l.eleganter.in §.qui reprobos ff.de pign.a-
ctio.& in l.1.ff.de dona. & in l.hoc legatum. ff.
de lega. 3.
Vltimò nota, legem curare, ne quid in incer-
16 to sit, † ut hic, & in l.triticum. ff.de uerb.obli.
& in l.cum incertus.ff.de lega.1. & in l.cū post,
in §.gener.ff.de iure do.& in l.1. C.de dot.pro.
& in l.tutor petitus.ff.de testa.tut.& istud regu-
lariter, quoniam quandoque certum nocet, in-
certitudo uerò iuuat. ecce, usuræ certæ non de
bentur, puta in pecunia numerata, nisi per stipu
lationem.l.quamuis.C.de usu.in cæteris rebus
autem mutuabilibus sic, etiam ex pacto nudo,
propter incertum ipsarum rerum exitum. l. fru
menti.l.oleo.C.eod. dixi ego in l.singularia. ff.
si cer.pet. pactum etiam de hæreditate hominis
incerti ualet.l.3.§.de illo.ff.pro socio.certi autē
non.l.fi.& ibi Barto.C.de pact.ubi etiam Bald.
* & * omnes.
Verum considera rursus hic, incertum esse,
respectu principii, respectu uerò finis & exitus,
certum.ita in stipulatione Bar. in l.stipulationū
quædam, in §.illud.ff.de uerb.obl. & ell argum.
in l.euictis, ff.de usu. & incertum adhuc, quia
pendet à futuro euentu. l.quod debetur. ff. de
pecul.
In glo.incerto, (prima & secūda nihil habēt)
dum exponendo dictum uerbum existente, in-
quit, quod ablatiui absoluti sint, aduertendum
17 puto in conditionem resolui sui natura. † l.à te
statore, ff.de cond.& demon.l.euictis, præalle.
(licèt ad aliud) ff.de usu. & tamen per modum
rationis & causæ, id dictum uidetur, ut ipsa met
glo.hic declarat, incerto scilicet, idest quia incer
tum est, & non si incertum est, coniunctio autē
quia causalia est.l.si is qui animo.ff.de acq.hær.
Bal.in c.quia propter, nu.17.de elec. ergo.
Nisi saluādo dicamus, quod huiusmodi sint,
& resoluantur dicto modo, sed monosyllaba si,
pro quia ponatur, de quo latè aliàs in l.1. in gl.
fortissimum.ff.de offi. eius, cui man.est iur. sed
replicabitur uerum fore, si ita dictum in lege re
periretur, quod tñ hic tactum non legitur, igitē
ut prius transeundum est. Cogita.
In glo.seq.quæ est fi.in princ. ponitur ratio,
18 quæ ordinis est, † quæq; locum habet etiā da-
ta certitudine ualiditatis testamenti, ut tex.met
in ea alleg.innuit, & de quo etiam supra in figu
ratione casus, ergo inquit Deci. hic, conuenire
non uidetur tex.nostro, se fundanti super incer
titudine. salua tu, imò conuenire eidem q̄ ma-
ximè, quoniam sensus est, quàm diu ualet testa-
mentum, non admitti legitimum hæredem, &
multominus si incertum est, an testatus, uel inte
status fuerit mortuus, ex quo testamentum fal-
sum pronunciatum est, quia nec etiam admitte-
retur, si foret certum, testamento facto obiisse,
d.l.quamdiu.inaduertenter etiam Deci.locutus
est, dicendo Bal.sensisse, quod ordinis ratio sit,
& quod ad idem allegat tex.in l.antequam. in
fra, communia de suc.& tamen allega.est hic in
glo.ad fin.
In ea.ibi, quia nihil est innouādum, dicit rur
sum idem Dec.& Corn.ante eum, quod nec ista
ratio est generalis, ex quo suspenditur appella-
tio tantùm iudicis à quo, & tñ sentit absolutè,
quod bo.poss.peti non possit.
Salua tu generalē esse, quo ad id, ut nihil pos
19 sit innouari appellatione pendente, † sed restrin
gi postea ad dictum, secundum subiectam mate
riam, ne à iudice petatur bono.pos. unde agnati
uel cognati à quo, qm̄ eius iurisdictio erat per
ap.suspensa.
In ea.ibi, l.cum falsum. format oppo.postea
respondet ad illum tex.quod ibi loquitur in hæ
rede accusato testamentum falsificasse, quo casu
adire hæreditatem poterit in solo animo consi-
stentem: ex quo sufficit ipsum certum esse id
non fecisse, at nos loquimur in bonor.poss.quæ
decerni debet. oportetq; iudicem certificari,
ideo agnosci non potest, dum falsi quæstio pen
det.Barto.uerò aliter, quòd imò idem hodie in
bon.poss.erit dicendum, cum sola agnitio suffi-
ciat.l.fi.supra qui admi.& malè secundum Dec.
quia requiritur præsentia iudicis, ut etiam glo.
met asseruit: nullus autem præsens esse uidetur,
nisi intelligat.l.coram.ff.de uerb.signi. ergo di-
ctum gl.non modò in aditione de iure antiquo
uerum in bo.pos.etiam hodie procedit.
Salua tu Barr.& dic, quod habetur in d. l.co
ram, non procedere in bon.po.nec in iudice, co
ram quo agnoscitur, quoniam sufficit dicere, a-
gnosco, d.l.fi.aliàs oporteret etiam exprimere,
qualis sit bon.pos.quæ agnoscitur, & tamen (ut
* ibi no. * omnes) necesse non est, & declarat Ale
xan.quoque in l.quamdiu, col.1.C.eo.q admi.
Barb.in rub.eod.tit.col.24. & probatur etiā in
l.fi.ff.de lib.& posthu.
Verùm adhuc aduertendum est, quamuis ad
effectum decreti, loquentes de iure antiquo, bo
no.poss.peti non possit, lite pendente, super fal
sitate testamenti, quod peti tamen poterit, quo
ad

ad effectum interrumpendę pręscriptionis, ne currat, ut inquit Alex. hic per tex. in l. cum quidam. ff. de bo. pos. & Bal. ante eum, & malè secũ dnm Deci. quia si pendente lite peti non pōt, quomodo tempus petendi currere pnterit non petenti. l. fi. §. fi. ff. quis or. in bon. pos. l. 1. ultra cum. C. de anna. excep. ubi impedito, & non ualenti agere non currit præscriptio, nec mihi di-
21 splicet eius opi. quia re uera † contrarium non probatur in d. l. cum quidam sensusque est ibi, quamuis cessisse uideatur, dies petendi bo. pos. quam accusationis certus propinquus petere debuit, attamen non cessit, quia quàm primum accusationem instituit agnouisse uidetur, imò quod sunt uerba formalia text. & considera ultra Deci. quod adhuc dicitur ibi, accusationem instituisse hoc proposito, ut ius suum sibi seruaret, & est simile in l. sicut. in §. non uidetur. ff. quib. mo. pig. uel hypo. sol. aliàs uideretur elegisse uiam ad impugnanda sua iudicia, non dicē dum. l. 3. ff. de mil. testa.

In ea. gl. ibi, cum habeat bonam conscientiā, solet dubitari, an nbi conscientia iudicis in aliquo actu requiritur, uel ut ius dicat, debeat eius
22 consensus expectari, † an uerò simplex notitia requiratur. & breuiter Bal. in rub. supra de exercitio. act. col 5. concludit non sufficere, per istā gl. alibi uerò contrarium in l. nemo. ad fin. infra de sen. & inter. om. iu. & ita etiam remissiuè Deci. transit uterque per tex. in l. omnium. infra de testa. multa Ias. ante Deci.

Tu aduerte quòd Bald. in d. locis non est sibi contrarius, ex quo nec figit pedem in d. l. nemo, tenendaque est opi. prima non sufficere, scilicet quòd sibi notificetur, sed consensum etiam requiri, & expectari debere, quādoquidem sit de substantia formæ, qua non seruata actus foret nullus. l. qui Romæ. §. Flauius. ff. de uerbo. obli. ex quo dat esse rei. l. Iulianus. §. sed & si quis. ff. ad exhiben.

Et idem quod in iudice, in alio dignitatem ha bente dici debet, cuius conscientia requiratur, ut idem Ias. inquit, & benè, post Archi. in c. quidam. per illum tex. 18. q. 2.

Et minimè mirum rursus, quia cum de conscientia agitur, per quam timidi homines sunt plerunque, & ita quidem, ut iudicare nequeant, neque se facilè interponere in actu sibi commisso audeant, ut in simili dicitur in l. quæ sub cō ditione. in prin. ff. de cond. insti. ideo conueniēs est & æquum ob id, ut consentiant, nec inuiti quicquam facere pro conscientia cogantur, ergo nec sola notitia erit sufficiens.

Et quoniam hic appellationis mentio facta est ad conscientiæ propositum, & gl. nostræ quæ ritur, ubi dicto modo iudicarit iudex, & inde
23 sententia lata sit, † an appellari ab ea possit. sine disputatione dicas, quod non. glo. est in c. statutum. in §. assessorem. de rescri. in 6. quam sequit Ang. & Imo. in l. inter stipulantem. in §. sacram. ff. de uerb. obli. & Bal. in l. non solum. in fi. C. de resti. & in l. rem non nouam. C. de iudi. & l. 2. C. de sen. ex pe. re. tamen d. gl. intelligenda est secũ dum aliam positam in cle. t. de iure patr. quod plenè examinat Bal. in l. 1. C. de reb. cred. quē refert Ro. & transit cum eo, consi. 27. nu. 5. nec uerum est, namque dicit tantum Bal. ibi, quod gl. in d. §. assessorem, procedit in his, quæ sunt modici præiudicij, alia uerò in d. cle. in magni, atq; adeo ut non possit appellari primo casu, secundo autem sic. multa remissiuè Alex. consi. 2. colum. 1. uolu. 2. & eo casu quo appellari potest, (estque intellectus ad gl. in d. cle. 1.) appellatio operabitur effectum deuolutiuum, ut possit superior deliberare, an quod actum est, debeat reuocari. c. pastoralis. §. præterea. de offi. dele. declarat But. in c. t. in pe. col. de consti.

24 Vltimò † dubitat Bal. Castr. & alij, quomodo testes testamentum falsum probare possint, cũ super negatiua deponant factum non fuisse, negatiua autem improbabilis sit. c. bonæ. de elect. l. actor quod asseuerat, & utrobique not. C. de probat. & respondent ut per eos, factum scilicet testamentum non fuisse, quia fieri non potuisset, quando ipsi uidissent, & audiuissent, cũ essent præsentes post Bart. in l. 1. in §. 1. nu. 8. ff. de iti. actuque priua. adde tu in simili Bal. consi. 80. uol. 1. signanter per text. in d. §. 1. multa remissiuè Alex. hic, & est ratio quam reddere debent, q̃q̃ interrogati non fuerint, ut post Bal. in l. solam. C. de testi. Deci. hic rursum declarat, quamen hoc non dicit, sed rationabile est, quonia aliàs non probarent.

SVMMARIVM.

1 *Remedia, quæ uti directa, quæque utilia dicantur.*
2 *Vtile an in directo confundatur.*
3 *Testamentum duplex, in scriptis, & nuncupatiuum fine.*
4 *Remedia per iuris auctores, fuerunt communicata.*
5 *Dubitandi rationes in prima parte.*
6 *Decidendi.*
7 *Dubitandi rursum in secunda.*
8 *Decidendi.*
9 *Testamentum in scriptis est de iure prætorio.*
10 *Bo. pos. secundum tab. ut detur, quid oporteat.*
11 *Bo. pos. an detur in testamento coram duobus testibus condito inter liberos.*
12 *Coniunctio nisi, est exceptiua.*
13 *Lex debet esse de dubitabili.*
14 *Testamento in nuncupatiuo datur bo. pos. secundū nuncupationem.*
15 *Bon. pos. secundum nuncupationem est inutilis.*
16 *Testamenti solemnitas, quod testibus probari debeat.*

Imp.

Imp, Gordianus A. Cornelio.

L. Bonorum.] Ad euidentiam pręmitte tm̃,
illa dici remedia directa 'quæ à uerbis le-
gis, ſeu edicti proueniunt, utilia ·erò, q à
1 mente, † quodq; effectu non differunt, licet uer
bis differre uideãtur. l. actio negotiorum geſto-
rum. ff. de neg. geſt. l. nam & ipſum ius. ff. de iu-
ſti. & iu. l. pen. ff. ſi quad. pau. ſe. di. Specu. in §. t.
nu. 54. de act. Bal. Marga. ius, nu. 2. aliter Bar. in
l. curatoris. nu. 5. C. de nego. geſt. & poſt eum Fe
li. in c. aduerſario, in princip. de exceptio. aliter
idem Bald. in l. cum mota, columna tertia. C.
de tranſact.

Vel etiam & ſecundò ad idem tamen, qđ niſi
2 concurrant eodem reſpectu, † ut infra, ſemper
utile confunditur in directo. l. ſi hæres. ff. ad Tre
bel. idem Bald. ubi ſupra, nu. 3. Iuſius. in l. 1. ſcili
cet, col. 4. C. de act. & obl.

Tertiò, quòd teſtamẽtum aliud eſt, quod fit
3 in ſcriptis, aliud uerò ſine, † quod nuncupatiuũ
appellatur, illud à prætore inuentum eſt, ut hic,
iſtud à iure ciuili. l. hæredes palam, in prin. ff. de
4 teſtam. quodq; per iuris autores, † remedia fue
runt communicata, & bon. poſſ. ſecundum tab.
quę dabatur in teſtamento in ſcriptis, hęredi, ex
tenſa etiam ad teſtamẽtum ſine ſcriptis factum,
& è conuerſo ius adeundi, quod competebat in
ſtituto, in teſtamento ſine ſcriptis, extenſum ad
inſtitutum, in teſtamento in ſcriptis. l. hac cõſul
tiſsima. C. de teſta. & latius, ut in rubr. ſ. qui ad-
mi. declarat Paul. hic, & Odoſ. ante eũ, licèt ſub-
ticeat, colum. 1. Duo ergo iactis his, hic dicun-
tur, primò, quod bon. poſſ. ſecundum tab. in te-
ſtamento 7. teſtium ſignis ſignato, & in ſcriptis
(ſupple tu) peti poteſt. ſecundò, quod nec de-
negabitur in teſtamento ſine ſcriptis, dummo-
dò probari poſsit 7. teſtes affuiſſe pariter.

Sed quo ad primum dubitandi rationem fa-
ciebat, peti poſſe tunc, quanquàm dicto teſtium
5 numero † ſignatum non fuerit, ex quo dicimus
hinc quoque, quod in ore duorum uel triũ ſtat
omne uerbum. l. ubi numerus. ff. de teſti. c. in oĩ
negotio, eod. tit. c. cum eſſes. c. relatum de teſta.

Et quia ſignanter, fit alibi teſtamentum cotã
duobus teſtibus, & tamen d. bon. poſſ. datur pe-
tenti. l. hac cõſultiſsima. §. ex imperfecto. C. eo.
imò quòd alibi ſcriptæ erant tabulæ, ſeu teſta-
mentum in ſcriptis factum, & tñ non dabat bo.
poſſ. prædicta. l. ſed eum patrono. §. fin. ff. de bo
norum poſſeſſ.

Quibus tamen reſponderi poteſt, & pro ſol.
dici ad primum, id uerum fore de iure Canoni-
co in relictis ad pias cauſas, in terris eccleſiæ, &
in clericorum foro, quod eſt etiam dictum Apo
ſto. Deuteron. & Moyſis, ergo non ciuili & præ
torio, quibus 7. requiruntur. d. l. hæredes palã.
& ideo formaliter dicebat alibi Bald. regulam
fallere, ubi lex maiorem numerum adhiberi uo
luit, imò quòd etiam ſi unus deficeret, qđ actus
non ualeret. l. teſtium. ſupra, de teſt. l. ſi unus, ff.
de teſta. l. ſi ueritas. C. de fideicom. in c. 1. in §. ſi
quis, col. 2. ſi de inueſti. lis oria. inter do. & uaſ.
in uſib. & ad propoſitum d. c. in omni negotio,
multa dicit Corn. conſi. 261. col. t. & 2. uolu. t.
quod procedat & intelligatur in caſib. de quibus
ſupra, & conſi. 55. in prin. & conſi. 319. colum.
ſecunda, uolum. 4. & conſi. 297. col. 2. eo. lib. &
alibi ſæpe.

Ad ſecundum igitur reſpondetur, id quoque
uerum fore, quia inter liberos erat conditum, &
dicto caſu ſpeciale, ut citra omnem ſolemnita-
tem iuris ualeat. d. §. ex imperfecto, & authẽ. ibi
poſita, ubi & nos multa. l. ſi. C. fam. ercifc. idem
Corn. conſi. 238. col. 1. uol. 4. & bo. poſſ. detur,
ergo in contrarium ius commune. l. ius ſingu-
lare, l. quod uerò contra, ff. de legi. c. præſenti,
§. loca, de præb. in 6. & ut infra latius.

Tertium ſecum ſol. affert, quod ideo ibi non
datur bon. poſſ. quia notæ non erant legibiles.
uerba igitur ſano modo ſunt intelligenda, darĩ
in teſtamento in ſcriptis, ſi tabulæ legi poterãt,
& literarum ſenſus percipi, aliter non, ut ibi
text. dicit apertè. & in l. 1. ff. ſi tab. teſta. extab. &
in l. 1. in §. ſed conſulto. ff. quæ in teſta. del. nõni
hil Ang. hic, & benè. dicit tamen Roma. qđ da-
retur, quodq; ualeret teſtamentum ſcriptum ꝑ
notas inuſitatas ad pias cauſas, in aut. ſimiliter,
col. 22. C. ad legem Falc. & uerum eſt, ſi legi poſ
ſint, & ſi earum ſenſus eliciatur, aliàs non, quod
ex generalitate d. §. ſi. arguitur.

Deciſionis ergo ratio, ſublatis his, potuit eſ-
6 ſe, † quia ita continebatur in edicto prætoris,
arg. in l. t. in §. edere. ff. de eden. dictaq; eſt à ta-
bulis bon. poſſ. ſecundum tab. non ab re, quia in
illis olim ſcribebantur (ut dixi in l. t. ſupra eo.)
& ob id directa erit, tametſi prætor non det, ni-
ſi remedia utilia. § quos autem, Inſti. de bo. poſ.
ex quo (ut dixi) à uerbis edicti prouenit, & ut
hic in prin. Caſtren. declarat, & ad differentiam
utilis, de qua infra ſtatim.

Quomodo ad ſecundum dicendum uidebatũ,
7 bono. poſſ. non dari, † quia non eadem non eſt
qualitas. l. eius qui in prouincia. ff. ſi cer. pe. ſiq;
tabulæ non extant, haud æquè conuenit, ut de-
tur ſecundum tab. argum. in l. 4. in §. totiens. ff.
de dam. infe. ubi regu. trita, cui non conueniunt
uerba legis &c. & maximè ac ſecundò, quiá adi
tio hæreditatis, quæ fit ſolo animo. l. pro hære-
de. l. gerit. ff. de acquir. hæred. ſufficere uidetur,
& regulariter fieri non debet, quod factum non
releuat, l. hæc ſtipulatio. §. diuus. ff. ut legato.
nomi. caue.

Quibus etiam pro ſol. reſponderi poteſt, &
dici, ad primum, quod nũcupatio teſtatoris eſt
tabularum loco, ita ut nõ ſimus in caſu d. l. eius
qui in prouincia, & minus d. §. totiẽs, quoniam
conueniunt uerba legis, ſi non propriè & ſtri-
ctè,

eft, saltem impropriè, & largè, & satis est. l. singularia. ff. si cer. pe. ergo & lex, quod bon. poss. detur etiam in testamento sine scriptis, est uerum quod utilis erit, & secundum nuncupationem, sed nihil refert, quoniam (ut dixi supra) substantia non differunt. d. l. actio negotiorum gestorum. arg. in l. fi. in §. fi. ff. manda. & in l. mulier. ff. ad Treb. & in l. 3. C. de instit. pulchrè Bal. in l. Gallus. in §. & quid si tantum. col. 3. ff. de lib. & posthu. & Pau. consi. 53. ad fi. uo. 1.

Ad secundum uerò, quod imò interest nostra habere plura remedia, quibus nobis succursum sit, non secus ac ægris medelæ plures pariter, ut si una non prosit, altera subleuentur, & conualescant. l. non est nouum. ff. de actio. emp. l. cum filius. §. uariis. ff. de lega. 2. cum similibus. & sic non sufficit quod hæreditas adiri possit.

Nec ob. ultimo quod non releuet ob id bo. poss. datio, siue petitio, quia contrarium uerius est, ut hic Castren. declarat in prin. dic ut peñ, estque exemplum in l. si filius. ff. de lib. & posth. & in l. filio præterito. ff. de iniust. rup. irritoque testamen.

Sed moueo difficultatem his stantibus, quare Imper. alibi in §. sunt autem. Insti. de bo. pos. posuerit duas tantum species, unam secundum tab. alteram contra, & non istam secundum nuncupationem, & contra. Et respondeo non fecisse, quia ad illas duas reducuntur, cum nõ differant, nec potestate, nec ordine: deque nuncupatione dictum hic per extensionem à iuris auctoribus, communicatis hinc inde remediis prętoriis, & ciuilibus, ut supra, & nouissimè Dec. Seni. hic, & Bal. ante eum in l. certum. col. 2. C. unde cogna. declarat.

Secundò difficultatem moueo, quomodo testamentum sine scriptis dicatur, cum tamen nũcupatiua scribantur. Et subinde respondeo scribi, ut facilius probentur, non quòd scriptura d. casu sit necessaria. l. contrahitur. ff. de pig.

8 Decisionis ergo ratio est † quia testamentum solemnitate substantiali non caret 7. testium, si probetur tamen affuisse, quoniam aliàs non daretur bo. pos. & eum (ut dixi) scriptura necessaria non sit, æquè conuenit hoc casu, sicuti & primo, sine controuersia dari hic sit casus.

Primò notandum est, quòd testamentum in
9 scriptis est de iure † prætorio, hoc est prætoris inuentum, quia non curat testator quandoque quod quis sciat, qualis fuerit eius uoluntas, nisi post mortem. l. publicati. C. de testa. ideo alibi ad propositum iurisdictionis, exponitur edicti prætoris in l. testandi. C. eod. sine scriptis uerò de iure ciuili (ut dictum est supra) & nouissimè declarat etiam Ias. in d. l. testandi. & ad propositum illud hinc publicari non debet, seu aperiri, nisi post mortem testatoris, ut pulchrè pec Bald. in d. l. publicati, triaque remedia prodita sunt, namque peti idem potest, uel per rei uendicationem, uel per edictum de tab. exhib. uel per illud, quemadmo. testa. aper. ita Cy. in l. 1. C. eo. & nisi publicaretur aliàs, non ualeret (quod nota) ut in d. l. publicati. & in l. sed si quis ex signatoribus. ff. quemadmo. testa. ape. Bar. in l. de quibus. col. pe. ff. de legi.

Istud uerò publicatione non eget, quia est sine scriptis, & nuncupatiuum, in quo tunc locũ habebit, quod dicitur in l. fi. C. de edi. di. Adria. tol. ubi Bar. plenè nu. 17.

10 Secundò notandum est † ad hoc, ut detur bo. pos. secundum tab. oportere, quod testamentũ factum sit coram septem testibus, eorumque signis signatum, atq; subscriptione roboratum, licèt non dicatur, sed declarat gl. hic 1. quæ ob hoc erit expedita, & Bar. post eam, quam p modum oppo. expedit pariter, & habetur in l. pe. ff. de testa. & in d. sed cum paulatim. Inst. eo. & supplebitur ad tex. istum, ut idem Bar. inquit, & benè. l. non est nouum. l. sed & posteriores. ff. de legi. c. super quæstionum. in prin. de offi. deleg. estque solemnitas substantialis, qua non adhibita, testamentum haud ualebit, nec d. bo. pos. dabitur, imò quòd uerba hæc, septem testium signis signatæ, ablatiuorum absolutiuorum esse uidentur, quæ resoluuntur in conditionem, si septem testium signis signatę fuerint, conditio autem debet adimpleri in forma specifica. l. qui hæredi. l. Mæuius. ff. de condi. & demonst. ergo. & est etiam text. ita formaliter dicens in §. non tamen. Insti. quib. mo. testa. infir.

11 Sed dubium est, † cum duo tantum sufficiant in testamento condito inter liberos, uel quinque, si factum sit inter uenientes ab intestato. l. hac consultissima. §. ex imperfecto. & §. si quis autem. C. de testa. nunquid d. bon. poss. detur? & respondetur (ut etiam dictum fuit supra in figu. casus) dari sine dubio, quod etiam tenuit hic Alex. & alij, & maximè, quia licèt tex. iste de 7. testibus loquatur, non est propterea, quòd non habeat etiam locum in testamento minori numero condito, ex quo æquiparantur, quantũ ad d. effectum, estque arg. in l. si duo. ff. de admi. tut. & in l. si ebo rus. ff. de lega. 3. & in l. omnes. C. de præscript. 30. anno & ut infra latius, cum uideamus hinc etiam dari bon. po. contra tab. & si diceretur, ut dicit Deci. disputãdo arg. non ualere, quoniam præterito datur bo. poss. contra tab. & tamen institut o alibi non datur bon. po. secundum tab. l. 1. §. exigit. l. 2. in princ. ff. de bo. po. secundum tab. Replicabo non dari in d. §. exigit, quia testator utriusque testamenti sa[?] ctionem nõ habebat, ergo regulariter dabitur, & in casu. d. l. 2. pariter, sed tamen ut prius bon. poss. contra tab. intentabitur. sicuti ergo datur hæc ex testamento, ita dari debet illa secundum tab. §. sunt autem. Insti. de bon. poss. Dicit rursum Dec. quod diuersa est ratio in bo. poss. cõtra tab. ex quo datur ad rescindendũ testamentum

tum, quòdque facilius rescinderetur factum, iure speciali, quàm iure communi, 7. testibus signatum, & quod bo. poss. secundum tabu. non erat necessaria, quia institutus poterat uenire de iure ciuili, & quod prætor, ob id uoluit ni non aliás dareiur, nisi in testamento 7. testibus signato. & rursum malè, ut hic Castren. declarat, ostèdendo quòd imò fuerit necessaria, & dictū fuit etiam supra, maximè, quia ius uetus confirmatur ex eo, & succesio.

Secundò probat Deci. qui etiam istud tenet hic, quia nullibi probatur, quod adhuc ut detur bo. poss. secundum tab. necesse sit quod 7. testes interuenerint. sed arg. istud non ualet obolum de directo contra tex. hic, tametsi subtilitatibus, imò somniis ostendere nitatur, nihil facere, ex quo solùm dictus numerus requiri uidetur (inquit) ad effectum ut testamentum ualeat. & malè, quoniam dubitatio erat, non respectu testamenti, sed bon. poss. sec. tab. & sensus uerus non dari, nisi 7. testium signis signatum fuisset, & ut supra etiam dictum est: alia ad idem ridicula non refero, quia relatu non sunt digna, nec uera.

Tertiò facit adhuc secundum eum text. iste, ubi datur etiam in testamento nuncupatiuo, qa sic pariter æquiparantur. §. fi. Insti. de testa. ergo & in testamento minori numero condito eadem ratione.

Quod adhuc non placet, quia propter numerum septem testium æquiparantur, & ob id datur in testamento nuncupatiuo, ut in eo, quod in scriptis conditum est.

Quartò tamen probat per tex. in l. omnium. C. eo. de testa. ubi testamentum sine testibus factum ualet, propter principis auctoritatem, & omnia iura ex eo competunt, daturque in specie bo. poss. ergo & hoc casu. & pro testamento iure speciali cōdito, quod rursum debile est, ex quo id quoque factum dicitur, perinde ac si coram septem testibus factum fuisset, non (ut ipse dicit) propter principis auctoritatem, sed qa pluribus astantibus (iteratò dicam) factum est, quo casu publicè, & solemniter factum dicitur, de iure & de facto: secretè uerò ubi paucis innotescit, & declarat Bal. consi. 447. col. 2. nolu. 5. nimirum si dicto casu datur etiam bo. poss. primum igitur cæteris solidius est.

Quintò & ultimò nihilominus probat, quia in testamento iure speciali condito, puta militis, datur bo. poss. l. 1. ff. de bo. poss. ex testa. mili. l. in fraudem. §. fi. ff. de mi. testa. ergo & hic, inq; casibus istis, quia diuersitatis ratio assignari nō potest, & istud ultra primum maximè placet, qd' ante Deci. adducit Ias. subiiciens qq̄ hic non dicatur expressè, dici tamen interpretatione passiua, hoc est legem istam pati hanc interpretationem ex aliis legibus. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad leg. Falci. estque primi argu. confirmatio, & breuiter idem clarè deciditur in §. sunt autem. ibi, prætor omnibus iure scriptis hæredibus, bon. poss. sec. tab. pollicetur. Insti. de bo. poss.

Nec ob. quòd interpretatio passiua hoc casu locum non habeat, ex quo prætor ultra disponendo procedit, quòd septem testium signa requirantur, quia non refert, ex quo sumus in materia fauorabili, & si interpretatio huiusmodi sit in stricta, & locum habet, ut in d. §. lex Falcidia. & in l. omnes populi. & utrobique Bar. ff. de iusti. & iu. idem Deci. consi. 153. col. 3. uol. 2. multo magis locum habebit in testamento, & sic in ultimis uoluntatibus, authent. multo magis. C. de sac. san. ecc. & minus quòd bo. pos. quę datur in testamento militis uideatur specialis, prout titul. ille innuit, quia non est uerum, & confundi uidetur impugnatio hæc eiusdem Decij hic disputantis per text. in d. §. sunt autem. proximè inductum, & repeto ibi, omnibus iure scriptis hæredibus. & argu. in l. Iulianus. ff. de lega. 3. & in c. solitæ. de maio. & obed. & si diceretur, ut adhuc Deci. dicit, quòd dicta uerba, scriptis hæredibus, intelliguntur in testamento septem testium signis signato, & quòd hoc casu ordinaria erit bo. pos. alio uerò speciali extraordinaria, de qua etiam in §. septima. Insti. de bo. poss. negabo utique, qm̄ generalitas. d. §. restringitur, & quia in d. §. septima. extraordinariam dari expressit, in testamento militis uerò non, igitur nec nos, idem dicere possumus. l. si seruum. §. non dicit prætor. ff. de acqui. hære. tenendum est igitur d. casibus bo. pos. secundum tab. dari. & qq̄ Bal. in l. certum. ad fi. infra unde legi. contrarium sentire uideatur, quod imò detur extraordinaria, & non secundum tab. quia non est de specificata mente prætoris, sed confusa, quæ sequitur ius ciuile, tamen à prima opi. haud est recedendum quia nec de specificata mente prætoris est, quod detur extraordinaria. ex aliis igitur iuribus passiuam hanc interpretationem (ut dicebam proximè) patietur bo. po. secundum tab. scilicet dari.

Tertiò notandum est, quòd coniunctio nisi, quæ ex non, & si componitur, exceptiua est, significamus oppositum antecedentis, † cui im- 12
mediatè aduersatur. l. extraneo. ff. de uet. in pos. mit. l. 3. ff. de cust. reo. not. in l. actione. C. de trā sac. & est sensus, bo. poss. secundum tab. peti nō po. nisi testamētum septem testium signis signatum sit. Poniq; & affirmat, quādo præcedit oratio negatiua, ut hic signanter legitur, & not. in d. l. actione. pulchrè Corn. cōsi. 251. nu. 2. uol. 2. uel dici potest, ut supra, quod coniunctio sic quasi conditionalis, formam importans, hoc est dari bo. poss. adhuc secundum tab. si testamentum septem testium signis fuerit signatum, de quo aliàs per Bal. in auth. matri & auiæ. col. 2. C. quan. mul. tute. offi. fun. & Bar. in l. cum lex. col. fi. ff. de fideiuss. & in l. 1. ubi etiam Imol. in §. sublata.

§.sublata.ff. ad Trebellia. Feli. in cap. in causis. col.3.de testibus.

Quartò notandum est ibi, in dubium nõ uenit,ut dicitur etiam in l. unica, ĩ.tit.proxi.quan do non pet.par.& infra ad fi. ibi,explorati inria
13 est, qđ lex q̃nque est de indubitabili, † imò inquit alibi Iuriscon.formaliter in l.3.ff.de nat.re stit.quòd lex illa nam habet,nec unq̃ habuit dubitationem,& in l.illud.ff.de mino. & in l.fi ler uus,in §.fi ita scriptum.ff.de leg.1.

Nisi dicamus uerum fore, prudentibus seu legum latoribus ipsis,non aliis ut hic per Odofr. aliàs refragaretur uulg.reg.l.quod Labeo . ff.de Carb.edic.& de quo etiam in l.lege censoria. ff. de uerb.sign.tradit Saly.in l.fi.in princ.C.de ed. di.Adr.toll.Abb. in c.super quæstionum, in §.si uerò, col.2.de offi.deleg.& Bart.in l. ubicunq;. colum.6.ff.de interroga.act. & dictum est satis tñ d.l.unica. uel & aliter,ut per eũdē Odof. hic.
14 Quintò & ultimò notãdum est,† si doceri potest, 7.testes affuisse in testamento nuncupatiuo,q̃ bon.poss. secundum nuncupationem dabitur: & nimirum quia perfectum est,non secus ac illud,quod eadem solennitate fit in scriptis, ut supra,adeo quòd sunt æquiparata, quantum ad d.effectum,& æquiparatorũ idem ius, eadẽq; dispositio.l.si quis setuo,ubi glo.C.de fur.maxi mè qñ æquiparatio est facta in materia,ĩ qua lex loquit̃,ut hic,& declarat Alex.in l.si legatarius, col.2.C.de leg.est uerum, ut dictũ fuit in casua
15 figuratione,quòd utilis est,& non directa,. † & nouissimè ita etiam gl.hic,pe.in ordine sentit, q̃ ob hoc erit expedita,& una cũ ea Bart. ĩ sum-
* mario,estq; opi.* communis.

Sed Ful.tenuit contrarium,motus, quia si ex mente prætoris,uenit,directa erit, & non utilis, l.nominis & rei. §.uerbum ex legib.ff.de ver.sig. & hic multa inculcat Dec.more suo, relatu non digna. Tu uerò responde,quod imò erit ob id utilis,ex quo prouenit ex mente prætoris,ad differentiã directæ,quæ prouenit ex mente & uerbis,& ita loquatur tex.in d.§.uerbum ex legib. quicquid dicat Fulg.& no. in d.l.actio negotiorum gestorum,ut ĩ.

Obiicit etiam Dec.tandem,qđ nec bon.poss. secundum tab.sit directa,cum propriam habeat prouisionem,quę est ut dicatur ſm nuncupationem,& à bo.pos.distinguatur.l.fi.ibi, ſm tabulas,aut ſm nuncupationem.C.de codi.nec ob id utilis,cum proprium habeat nomen pariter, & benè, quo ad primum,qđ non sit directa, nõ qa propriam prouisionem habeat, sed quia nõ prouenit ex mente & uerbis prætoris,ut dixi, uerũ ex mente tantùm.

Quo ad secundum malè,quòd non sit utilis, quia ex mente p̃toris uenit,utiq; directa esse nõ pòt,ergo utilis,quanquã ſcdm nuncupationem dicat,quia testm̃ nuncupatiuum est,& sine scriptis.estq; arg.in l.2.& ibi glo.ff.de offi.p̃con.& in simili in l.pe.ff.de iud.& in c.cau sam,quę,co. tit.inducendo,ut dixi in l.cum q.in collecta. ff. de usucap.& ita firmiter tenendum est.

In glo.doceri,Ias.plures considerat casus,ut p eum, nos insistemus tñ in eo, quem ipsamet gl.Bart.& cæteri disputant,quot testib.s.proba ti debeat,quòd 7.adfuerint in testamento nũcu-
16 patiuo: † uolebat enim hæres in eo institutus, bo.pos.sibi dari,cui oppositum est,qđ testm̃ solemniter factum non fuerat.& breuiter Mart.tenebat duos,uel tres, sufficere,quia solemnitatis est quęstio,quodque septem aliàs requirerẽtur, si foret uoluntatis. cuius opi.tñ reprobat glo.& Bart. quia solemnitatis qõesse non potest,quin etiã sit uoluntatis. & quia de alia uoluntate con fitetur hæres, de alia uerò testa, & fortè fuit alia uice,& non id, qđ confitetur hæres, ideo 7. requiruntur,aliàs probatio non releuaret probantem,c.in præsentia,de prob. nisi quod impe diret bo.post.dari ab intestato,& latius, ut per eundem Bar. & impugnationem glus. cõfirmat Alex.ratione,quia uoluntas est subiectum, seu substantia testament:,solemnitas uerò qualitas, siue accidens,at qualitas in subiecto,seu accidẽs cognosci non potest,nisi substantiam,siue subiectum cognoscamus.l.eius qui in prouincia. ff.si cer.pet.l.si seruum.§.t.ff.de act.emp. nec ad uo luntatem probandam duo testes sufficient . l.fi. infra de fideicom.l.hac consultissima, de testa. & ideo subiicit, necesse est, quod testes dicant, se uidisse Titium fecisse testamentum coram 7. testib.in quo Seium hæredem instituit, alii magnam uerborum molem congerunt,idẽ Alexã. & Bal.ante eum Ias.& Dec.te liqui minimè necessariam,ideo aliter non referam, maximè qa in hisce paucis consistit ueritas præsentis difficultatis.

Placet mihi igitur Mart. opi. quicquid dixerim aliàs in l.admonendi,in 2.lectu . (sapientis enim est disputando plerunque uariare.l.nõnũquam.ff.de colla.bo.)quod duo testes sufficiãt, uel tres,dicentes,quando testamentum factum fuit,quòd adfuerunt 7.l.ubi numerus. ff.de test.l.pen.supra de fid.instrum. c.in omni negotio, de testi.quam multi quoque tenuerunt,rela ti hic per Ias.& uerum est,& in specie Specu. in §.compendiosè,de instr.edi.nu.9. qui etiã subiicit ita de consuetudine seruari,cuius auctoritas quanta sit,neminem latet.

Et probatur signanter per text. nostrum , nil aliud dicens, nisi 7.testes adfuisse in testamento doceri, ergo duobus,aut tribus testibus,secundum regulam, quia de solemnitate ipsius, agitur,non de ualiditate,à qua recedere non debemus.l.ab ea parte.ff.de probat.Corne. nouissimè consi.148.nume.7.uolum.3.& consi.7. colum.1.uolum.4.

Nec officit,q̃non possit esse qõ solẽnitatis, quæ non sit etiam uoluntatis,quia negat̃, ut hic

per

per Bar. & quia præsumptio est, quod ita uoluerit, prout in ipso testamento continetur. & minus quod possit esse aliud testamentum, quã illud quod hæres confitetur, quia pluralitas non præsumitur. l. omnium. & ibi Bar. infra de testa. & si ad istud replicaretur, ut dicunt tenentes opinionem contra Matti. & ut per Ias. hic, qđ imò præsumatur, quia eam arguit contraria partium assertio, & ante eos Abb. in c. cum tu, col. 3. de testi. respondebo uerum non esse, quia confitentur uenientes ab intestato testamentũ, sed non solemniter factum, testes autem deponunt simpliciter, quod imò solemniter factum fuit, hoc est in eo septem testes adfuisse, ergo non alia uice, nec de alio, quàm de eo, quod uenientes ab intestato confessi sunt, nec mihi unquam aliter persuadebo.

Vltimò non ob. Alex. ratio, quia assumptum in iuribus per eum alleg. non probatur, benè n. dicunt, quòd qualitas sine subiecto esse non potest, & quòd non entium, non est qualitas, sed non quòd non possimus cognoscere qualitatẽ, nisi cognoscamus substantiam, namque possum parietem auratum cognoscere, & ignorare substãtiã, an tabula sit, uel alia materia, uel aurũ.

Item possunt testes deponere interrogationem audiuisse, & responsionem postea, ignorãtes tamen stipulationem fuisse, & sic substantiã, ut inquit Bar. in l. 4. C. de usu. & in simili si dixerint, uidimus pecuniam mutuo dari, sed tamen non recordentur quantitatem, quod nihilominus fidem faciunt, ut idem Bar. dicit in l. admonendi. nu. 40. ff. de iureiu. & ita etiam tenet Butigel. hic.

In cæteris dic, ut per Doct. ne nobis id unum obiiciatur, quis est hic, qui meas aures uulnerat, tantus & tam loquens? & quia qui uult omnia dicere, nihil dicit, imò quòd apud Persas, sicuti fide nihil erat sanctius, silentio nihil pulchrius, ita nihil erat loquacitate, seu prolixitate deformius, quos imitati pariter, huic secundæ legi etiã finem imponimus. 1552. mense Nouemb. Laus Deo.

SVMMARIVM.

1 *Hæc lex difficillima est.*
2 *Legis etiam correctæ, & antiquitatis cognitio nõ est negligenda.*
3 *Sui, qui ue in potestate patris, dicantur.*
4 *Qui in potestate & qui non sui dicantur.*
5 *Sui qui, & non in potestate.*
6 *Sui neque, & neque in potestate qui dicantur.*
7 *Suitas quid sit.*
8 *Suitas, an sit nomen iuris.*
9 *Suitas, an æquitate fuerit introducta.*
10 *Suitas quotuplex sit, & quare beneficium abstinendi inductum sit à prætore.*
11 *Sui usque ad quem gradum dicantur, & an suitas transmissionem operetur.*
12 *Clerici sui, qui dicantur.*
13 *Succedendi modus, quotuplex sit.*
14 *Lex Mosayca à nobis non seruatur.*
15 *Successorium edictum, quid sit, & quomodo locũ habeat.*
16 *Successorium edictum, quo iure est inuentum.*
17 *Successorium edictum, qua ratione est inuentum.*
18 *Agnati, & cognati qui sint.*
19 *Intestatus quot modis quis moriatur.*
20 *Lex, qui se patris, quibus fuerit data in punctis.*
21 *Dubitandi ratio in l. qui se patris. C. unde lib.*
22 *Decidendi ratio in l. qui se patris. C. unde lib.*
23 *Relatiuum substantiæ, est rei antecedentis repræsentatiuum.*
24 *Prætoris remedio an opus fuisset, si testamentum fecisset auus in præsenti casu, & nepotem instituisset.*
25 *Nepos negando se hæredem patris, hic an repudiare uideatur hæreditatem ipsius.*
26 *Nepos an uideatur hæreditatem accipere, si fateatur se patris hæredem.*
27 *Verbum suscipere, an sit directum.*
28 *Hæreditatem an importet uerbum facultates.*
29 *Negatiua dictio præposita uerbo potest, non semper priuat potentiam, nec semper inducit necessitatem præcisam.*
30 *Aduerbii maximè, quæ sit natura.*
31 *Coniunctionis quæ sit natura, & ibi quòd exceptio debet esse de regula, deque terminis ipsius.*
32 *Beneficium in l. qui se patris, quid significet.*
33 *Peruenerit uerbum, an sit directum, uel cõe.*
34 *Hæredem se negans patris esse, non repudiat.*
35 *Hæres si dicat, nolo adire, uel non adeo, ut inducatur repudiatio.*
36 *Hæredi si detur terminus ad respondendum, & dicat, nolo adire, repudiationem inducit.*
37 *Hæres, qui dixit, nolo adire, & postea lapsi sunt menses tres, uidetur repudiasse.*
38 *Hæres si dicat, nolo amplius adire, repudiationem facit.*
39 *Hæres se non aditurum, uel nolo adire, nec nunc, nec postea, si dicat repudiat.*
40 *Verbum negat, ponitur pro non dicit, aliquando cum illatione, si rusticus respondeat, nego me nõ teneri, an confiteri uideatur.*
41 *Auditor quando attentus reddatur.*
42 *Pater & filius, si emancipati fuissent, uel saltem filius tantum, an habeat locum, quod dicitur in l. qui se patris. C. unde lib.*
43 *Pater si erat emancipatus, filius uerò in potestate, an locum habeat, quod dicitur in l. qui se patris.*
44 *Pater, & filius, si in potestate fuissent, an locum habeat, quod dicitur in l. qui se patris. C. unde libe.*
45 *Lex, qui se patris, an hodie sit correcta.*
46 *Verbum facultates, quid sibi uelit, ubi multa.*
47 *Aduerbium maximè, quomodo hic positum sit.*
48 *Coniunctio nisi, an sit exceptiua.*
49 *Beneficii uerbum est generale.*

50 Peruenire

50 Peruenire uerbum, an sit directum.
51 Lex intelligi debet secundum naturam tituli, sub quo situata est.
52 Hæres non sum, nō adeo, si quis dicat, an repudiet.
53 Emancipati, an ad feudum admittantur.
54 Statutum cogens agnatos ad compromissum, an comprehendat emancipatum.
55 Priuilegium concessum subdito non gratuito, an possit reuocari.
56 Priuilegium concessum benemerito, & causa subsistat, an possit reuocari.

Vnde liberi.

Imper. Constantinus A. ad Leontium Comitem R. P. Orientis.

1 L. Qui se patris.] Hanc legem testatur Bar. difficillimam, † exorabatq; tunc scholares hac de re diligenter aduerterent, imò in toto iuris corpore nullam esse difficiliorem clamat, & cum postea se eam reddere facilem & claram polliceatur, & promittat, eosdem, attētos, dociles, & beneuolos reddit, idemq; ipsius imitatione, facit Paul. Castr. in l. fin. C. si mi. se eb hæ. ab. & Odofr. hic, subiiciens tamen, multitudine glo. tum antiquarum tum nouarū. reddi talem, quòdq; extra materiam suam est ualde argumentabilis, in se tamē inutilis, quia correcta, & forte ob hoc aduocati quidam, legendam non esse, dicebant. Contra quos inuehitur Cy. hic, eosq; rudes & ignaros appellat, & malè, cum præsumptionem pro se habeant, admittentes inde, ea ratione inutilem esse, sed ex alio utilem ualde, ac necessariam, maximè quia etiā legis correctæ, & antiquatæ, semper est haben-
2 da, non negligenda cognitio, † ne eiusdem contemptores esse uideamur, & ad nouorum iuriū intellectum ac declarationem amplius, iteranda sæpe, repetenda, atque relegenda. l. 1. C. de cad. tollen. l. 1. in fi. ff. de coniun. cum eman. lib. §. 1. Insti. de testa. Idemq; in bon. poss. de quib. nos latè in rub. & in l. 1. supra, qui admi. quando etiā hodie necessariæ non essent, cum sint tamen aliquæ, & in aliquibus casibus, ut ibi, & nouissimè per Bartol. in l. certum, nume. 4. C. unde legit. quod earum cognitio nihilominus habēda est, inuestiganda, & non spernenda, ut dicebat etiā Spe cu. in §. sequitur, in princ. de testa.

Et propterea prætermittenda non est, & ad propositum quàm maximè sperandum, quanquam difficilis sit, quoniam uoce magistra reddetur uobis plana & facilis. imò (Philosopho teste. 2. Ethico.) quòd circa difficilia semper sit ars, & uirtus, intellectusq; noster uersari debet, in his potissimùm, ex quo difficilioribus intellectis, de facili faciliora intelliguntur.

Quia igitur in ea de personis succedentium, de modo succedendi, deq; successorio edicto, tractandum est, ut Doct. dicunt & benè, aliqua ad intelligentiam prædicta respicientia, præmittenda sunt, & quàm breuissimè, quantū fieri poterit ut solemus.

Et primò à personis Incipientes tanquàm à dignioribus, documento. Iurisco. in l. si quæra mus. ff. de testa. & in l. 1. ff. de albo scrib. & in §. fin. Insti. de iure natu. quod liberorum quidam sunt sui, & in potestate, quidam sui non tamen in potestate, quidam uerò, nec sui, nec in ptāte.
3 Sui & in potestate, † sunt filii & nepotes, filiis præmortuis, quandoquidē uiuo auo subintrent locum parentum. §. sui, Insti. de hær. qual. & dif fer. l. in suis. ff. de lib. & posth. l. Gallus. §. in omnibus. ff. eo. & non ab re sui appellati sunt, quia domestici. §. sed sui quidem. Insti. de hære. qual. & dif. uel & aliter ut infra, & quia uino quoque patre, quodammodo domini existimant, ut ibidem, & in d. l. in suis.

Et quia denique si quis intestatus moriatur, prima causa in successione sua liberorum est, iuxta illnd, filius, ergo hæres, in quo omnes leges conueniunt, Moyses, Pau. Ap. lex 12. tabu. Prætores, Cæsares, & Athenis denique Solon. pulchrè Bald. in statu. renunciare, nu. 2. glo. in l. necessariis. ff. de acqui. hæred. & ideo quia emancipatus, non est suus, nec in potestate, ut infra, & in §. emancipati, Insti. de hære. quę ab intest. def. & in §. emancipatos, de exhæred. lib. dominium in eum non continuatur, & si prætereatur à patre testamentum ualet, quod tamen pendet à dictis in l. posthumo. supra de bon. pos. contra tab. interim hoc idem tradit Bar. in d. l. in suis, in repe. colum. 8. nec secus in præteritione matris, quæ filios in potestate non habet. §. fœminæ, In sti. de adop. nec sui esse dicuntur, ipsius matris respectu, nec dominium in eis continuatur, eorumq; præteritio pro exhæredatione habebat. l. illud. §. ad testamenta fœminarum, & ibi Bart. ff. de bo. pōs. contra tab. & olim dixi, quia hodie secus. §. aliud quoque capitulum, in authen. ut cum de ap. co. diximus in authent. ex causa. C. de liber. prætet.

Et ista ratione quoq; exhęredatio à certa parte facta non ualet, ex quo in illa, in qua filius nō est exhæredatus, dominium in eum continuatur, & pater ꝑ parte mortuus reperiretur testatus, pro parte autem intestatus, & malè. l. ius nrm. ff. de regu. iur. declarat Barto. in l. cum quidam. ff. de liber. & posthum. plu... dicit Bald. in l. pater filium, in repeti. colum. 2. ff. de inofficio. testamen. quod consideratis uerba principiis legis 12. tabul. nullam præteritum dicit testamentum nullum pariter, nisi sit suus, in quem continuetur dominium, uelit uel nolit, ut infra. & breuiter speciali iure, quia suus est (ut diximus) & in potestate, sibi hæreditas acquiritur sine aditione, & absque ullo ipsius facto. l. cum hæredes. ff. de acquir. possess. l. pen. C. de suis & legi. argum. in

l. traditionibus. C. de pac. Libertas etiam quæ per procuratorem dari non potest, hac de re datur per filium. l. nec mulierem, iuncta glo. C. de uindic. lib. Dicit etiam Bar. in rubr. ff. de pecu. col. 2. quòd dominus quodammodo est rerum paternarum, quia de eis alitur, & etiam propter spem futuræ successionis. quod non placet, quia posset alius etiam non filius ali, spemque succedendi testatori habere, & tamen in eum nô continuaretur dominium, idcirco ex supradictis, per tex. maximè in d. §. sed sui quidem, dicamus potius quod talis sit propter suitatem.

Et ad propositum non modò sui sunt, uerũ etiam necessarii, sui ipsorum respectu, & ratione ut supra. necessarii autem patris, & adeo quidẽ, ut nõ possit una qualitas ab alia separari. d. §. sui pulchrè Pau. Cast. consi. 341. col. 2. uol. 1.

4 In potestate igitur sunt & non sui † nepotes, quos parentes præcedunt in gradu, ut hic, & in d. §. sui, & in l. sic eueniet. ff. ad legem Iul. de ad.

Et non immeritò, quoniam (ut Doct. dicũt) suitas adeo nobilis est, ut non capiat, nisi unum gradum. d. §. sui. l. 1. §. sciendum. ff. de suis & legi. & hinc est quod præteritus testamentũ rumpit ratione præteritionis, si tenuit primum locũ in suitate tempore mortis testatoris uerè uel fictè. l. si quis filio exhæredato. l. si quis posthumos. §. t. ff. de liber. & posthum. quòdque nepos ab auo exhæredari non debet, si pater ipsum in gradu præcedat. d. l. si quis filio.

Et quòd denique non admittitur ad rumpendum testamentum, qui tunc rumpere nõ potuit ex quo morte testatoris contra eum confirmatum est. d. §. t. & est argumen. in l. uel negare. ff. quemadmo. testa. ape.

Dicit etiam tex. ad idem in l. posthumorum, in princ. ff. iniuf. test. quod prioritas gradus est de substantia suitatis. & alibi Bald. in l. si filius. colum. 2. ff. de liber. & posthum. quòd nepos ex sua persona, suus hæres auo esse non potest, ex quo impossibile est, quod plures hæredea sint sui in gradibus subalternis, quòdque prioritas (ut diximus) est de essentia suitatis, & quòd in hoc cõsistit intellectus huius legis, & quod ius suitatis est nobile, nec potest alternari, & ita directum, ut impossibile sit ipsum esse utile, & ut per Doct. latius.

Sed quid si auus filium exhæredasset, nepotem autem instituisset, erit ne tunc suus, absque aliqua immixtione? Videretur dicendum prima facie, quòd sic, & cõsequenter supra dictæ intelligi qua‑tum ad succedendum ab intestato, uel contra testamẽtum si fuisset præteritus, uel exhæredatus, d. l. si quis filio. in princ. d. l. si quis posthumos. §. 1.

Et hoc maximè, quia filius tunc habetur pro mortuo. l. 1. §. si pr. ff. de coniung. cum emã. lib. sed si esset mortuus, nepos locũ ipsius subintraret. §. sui, Insti. de hær. qual. & diff. ergo.

Secundò, quia exhæredatio suitatem tollit. d. §. sciendum, ergo ad alium transibit. i. ad nepotem, locum (ut dixi) occupantem patris, si ipse fuerit exhæredatus.

Et quia (tertiò) si non tollitur suitas, saltem suspenditur, ergo nepos erit suus oio, quia ubi ius patris in suspenso est, hoc ipsum filio non officit, quo minus sibi acquirat, perinde ac si non esset ĩ rerum natura. l. in bello. §. 1. §. medio tpe, ff. de capt. & postli. re.

* Quartò facit tex. fm * oẽs in l. qui in aliena. in §. interdum. ff. de acq. hær. ubi filius exhæredatus, qui ad patria successionem admitti non poterat mediante persona nepotis, quem auus instituerat sine aditione fit hæres, ergo suus necessariò quia hæreditatem sine aditione sibi non acquisiuisset. d. l. in suis, l. filius patroni. ff. de bonis liber.

Quintò facit tex. in l. filius. ff. de lib. & posth. ubi filius institutus est, eidemq; nepos substitutus, morit filius hęreditate non adita, dubitatur an nepos efficiatur suus auo? rñdet I. C. qđ sic, ergo idem & pari rõe dicẽdum est in casu nr̃o.

Sextò facit tex. in l. fi. ff. de cond. insti. ubi tacita exhæredatio suitatem operatur in nepote, etiam uiuo filio ex testamento, ergo multomagis si exhæredet̃ expressè, & nepos instituat̃, & sentit Bal. in d. l. in suis, in rep. col. pe.

Septimò & ultimò facit, quia quemadmodũ tolli facilè potest suitas, puta ante prætoris beneficium, de quo in §. sed his permittit prætor, Insti. de hær. qual. & diff. qđ filius instituebat̃, si hæres esse uolebat. uel per datiouem cohæredis aut substituti. l. Cornelius. l. iam dubitari. ff. de hær. inst. l. Iulianus. §. idem Iulianus. ff. ad Treb. l. si pater. ff. de libe. & posthu. l. 1. §. si proponat. ff. si quis omi. cau. test. l. cum proponas. C. de hęre. insti. inducendo, ut per Bald. in d. l. in suis, in rep. in prin. & in 3. col. conuenit etiam atq; consentaneum est, ut facilè inducatur, si maximè sit in potentia, ut hic, ergo exhæredato filio nepos suus necessariò dicetur. & in simili in bo. poss. arguit Bar. in l. is qui hæres. in §. neque, ad fi. ff. de acquir. hæred.

In contrarium autem facit, quia ut nepos sit suus, necesse est, qđ filius aut morte uiuo patre, aut qualibet alia rõe liberetur à patria ptãte. d. §. sui, l. 1 §. si filius. ff. de suia & leg. l. posthumorum. ff. de iniuf. rup. irritoq; testa. §. ita demum, Inst. de hær. q ab int. def. sed filius in casu isto exhæredatus uiuit, nec aliter à ptãte patris est liberatus, ergo nepos suus esse non poterit.

Scđò perpendendum est, in dictis iurib. emãcipationẽ capitis diminutionem, maximã, & mediam, morti æquipsrari, ergo non exhæredatio. l. cum prætor. ff. de iud. c. nonne, de præsump.

Tertiò facit tex. in l. quemadmodum, in princip. ff. de inoffic. testamẽ. ubi ad literam dicitur exhæredatũ esse in potestate patris, ergo ipossibile

bile est,quod nepos suus esse possit.l.si ut certo
§.si duobus vehiculum.ff.commo.l.3.§.ex con-
trario.ff.de acq.poss.

Quartò,quia pupillaris substitutio fieri non
potest,nisi filius sit in potestate patris, uerùm fi
lio exhæredato pupillariter substituitur. l.2. in
princ.ff.de uulg.& pup.subst.§.non solum, In-
sti.de pup.subst.ergo nepos suus esse non pote-
rit, quia filius exhæredatione patriam potesta
tem non amittit.

Quintò,quia suus non est,quem alius in gra
du præcedit.d.§.sui.d.§.ita demum,sed pater qq;
exhæredatus, ipsum nepotem præcedit,ergo nō
erit suus.

Sextò,quia si exhæredatus, non esset in pote-
state patris,& hæres institutus non adiret hære
ditatem; utique pater ipse,& testator simul dece
deret sine hærede,& malè ac luctuosum. l.& qa
ff.de inter.act.§.adhuc autem,Instit.de bo.poss.
ergo est in potestate,& querelā habet, nepósq;
hac de re suus non erit,& fusius, ut not.in d.l.si
quis posthumos,in §.1.

Septimò & vltimò,quia solus emancipatus li
beratur à patria potestate,ut dictum est,& adeo
quidem,ut no.etiam hodie suus sit,licèt ad simi
litudinem suorum admittatur, l. meminimus.
C.de legi.hæred.ex quo non est in potestate pa-
tris, secundum Bal.in d.l.in suis.ergo non ex-
hæredatus.

Breuiter à prima opinione non est discedEN-
dum,quia contraria hæc unico uerbo tolli pos
sunt,& dici quòd procedant & uera sint, quan-
do nepos non fuisset ab auo institutus, in quo
stat punctus.

Nec obst.si diceretur ad primum,quòd cum
exhæredatus sit in potestate pr̄is (ut supra) non
potest haberi pro mortuo,quòdq; text.in d.§.si
pater,loquitur in emancipato exhæredato,quia
instituto nepote,pinde est ac si in potestate non
esset,& quia in exhæredatione fundat se tex. p̄-
dictus. nouissimèque est melior, in eo simplici
ter loquens,in §.exhæredatos, In Auth.de hær.
& Falc.iuncta glo.

Posset item dici ad secundum,ꝙ suitas p ex-
hæredationem tolli non potuit, cum non tollat̄
patria potestas,ut adhuc probatum fuit,& ita q̄-
dem, ut nec ad nepotem transire potuerit, sed
nihil est, quia imò tolli potuit uolente testato-
re, ut infra.

Et ad tertium rursus,quòd si nepoti non dat̄
locus, esto quòd per exhæredationem tolleret̄
suitas,multominus dabitur ea suspensa. l.1. §.si
filius.ff.de suis & legl.adhuc parum faciens, qa
(ut dixi) hæc procedunt & uera sunt, in nepo-
te non instituto.

Si ad quartum,ꝙ bene necessarius est, sed nō
suus,ex quo nepos suus est,& necessarius pari-
ter,pr̄ uerò necessarius tm̄, pp exhæredationē,
quem talem quoq; facit filius, aliàs hæreditas si
bi sine immixtione (ut subiicit) acq̄sita nō fuis-
set,& facit etiam bonus tex.in l.recusare, in §.1.
ff.ad Treb.uel absolutè dicamus, ibi. non posse
de necessario intelligi, quominus intelligat ēt
de suo.d.l.recusare,& no.in d.§.interdum.

Et si diceretur ad quintum,ꝙ tpe delatæ hæ
2 reditatis filius erat mortuus,& nimirum esse,si
tunc nepos primum occupat locum. uel quod
de suo ibi nihil dicit,sed de necessario tm̄, rn̄de
bo,ut supra ad primum, qđ ēt occupauit exhæ-
redato filio,quòdq; necessarii mentio fit tm̄,cō
siderata nepotis persona implicitè,in d.§.inter-
3 dum,explicitè uerò quo ad patrem, & tn̄ intelli
gitur ēt, ꝙ in utroque casu sit suus, inducendo
ut supra,ex quibus inductio l.fi.ff.de cond.inst.
6.loco facta,defenditur, siq; similia supradictis
obiicerentur eidem.

Et si denique diceretur ad ultimū, quòd imò
non deberet posse induci facilè suitas ab homi-
ne.l.cum ratio,ff.de bo.dam.arg. in l.si fortè. ff.
de cast.pec.& Inlli.de hær.quæ ab intell.def. in
prin.respondebis tu,illud ɔfundi p tex.in d.§.i-
* terdum,& ita quidem,ut Doct. * oēs dicāt hic,
& in d.§.sui,oīa iura dicentia nepotē non obti-
nentem primū gradū,suū dici nō posse,limitari.

Sui modò,non tn̄ in potestate (eò redeuntes
unde discessimus) sunt posthumi,nati post mor
5 tem patris,† qm̄ uerum est dicere, ipsos tunc in
potestate pr̄is non fuisse, l.fi.ff.de colla.bo. l.fi.
ff.de assign.lib.& postea nascendo iura suorum
adeptos illico,usque adeo ut dixerit alibi tex. in
l.antiqui.in prin.ff.si pars hęr.pet.libero uentri
antiquos ita prospexisse,ut iura oīa ei in nascen
di tp̄s,integra illibataque seruauerint. & uerifi-
cabit conclusio aliàs disputata in l. posthumo,
in prin.C.de bon.pos.contra tabul.qđ ante nati
uitatem sui non sunt.§.posthumi,Insti.de exhæ
redat.liber.

6 Nec sui, † nec in potestate sunt emancipati,
l.si emancipati.C.de colla. imò quòd nec agnati
nec de familia patris dicuntur,licèt edicto S.C.
Syllania.contineantur secundum Bar.in l.1. ī §.
domini.& seq.ff.ad Syllania.

Et hinc est pro forma,ꝙ nec institui, nec no-
minatim debent exhæredari.§.emancipatos,In-
sti.de exhęre.lib.l.inter cætera.ff.de lib.& post-
hu.quòdque eis pupillariter substitui non po-
test.l.2.ff.de uulg.& pup.substi.& quod deniq;
exclusus tempore à bon.po.amplius non admit
titur ,suus autem sic de iure ciuili.l.3. C.de iu.
& fact.ignoran.

Sed tamen aduerte, quia hodie iura suorum
habent, ut supra tactum est,& probatur in l.me
minimus.C.de legi.hæred. sublatamque fuisse,
& esse differentiam emancipationis, & patriæ
potestatis.§.nullam,in Authentic. de hæred. ab
intest.ueni. Et plus,quòd olim non omnino e-
rant extranei, aliàs exhæredari non potuissent.
l.quidam cum filium. ff. de uerborum obligat,

& tamen possunt.l.non putauit.§.si quis eman cipatum.ff.de bon.pos.con.tab.

Cogniti quoque in alimentis,& in legitima, loco alimentorum subrogata, & in successione testati denique.l.has causas.l.si quis legatum.ff. de cap.dimi.l.si quis à liberis,in prin.ff.de libe. agno.l.si ex duobus,in prin.l.illud.§.fi.& utro- bique Bar.ff.de bo.pos.con.tab.nonnihil Bal.in l.unica,col.4.C.quando non pet.par.

Secundò præmittendum est,quid sit suitas:&
7 dicendum breuiter,† nil aliud esse,quàm intel- lectuale quoddam,quo hæres etiam ignorãs hæ reditati immiscetur, quasi dominii (ut ex supra dictis etiam elicitur) continuatione quadam.d. l.in suis alleg.sæpe.l.nihil.C.de usucap. pro hæ- re.d.§.sui,& fuit diffinitio Bal.in l.apud hostes, col.2.C.de suis & leg.

Non tuta tamen nec generalis, quoniam di- cta dominii continuatio in cohæredato uerifica ri non potest.d.§.interdum, rumpente maximè testamentum per querelam.

Nec tn eo qui institutus est in re certa dato si bi cohærede uniuersali,qñ loco legatarii habe- tur.l.1.§.si ex fundo.ff.de hære.insti.l.quotiẽs. C.eo.uel si ad legitimæ supplementum agat iu- xta no.in l.omnimodo.& in l.si quando.tn §.& generaliter.C.de inof.test.

Vnde aliæ plures diffinitiones tradunt, quas tñ non intendo referre, neq; his tempus terere, cum nulla sit commuter,quæ non facilè pos- sit subuerti.l.1.ff.de reg.Cato.l.mora. ff.de usu. l.omnis diffinitio, ff.de reg.iu.maximè, qa ista Bal.quanquam detur instantia,optima est,ut in pluribus,& à communiter accidentibus,& satis est,ut inquit glo.in l.suis quoque, in §.puto.ff. de hær.insti.

Et probatur,quia testamentum est iusta sen- tentia,idest solemnis,de eo quod quis post mor tem suam fieri uoluerit, cum hæredis institutio ne.l.1.ff.de testa.& tamen hæreditas à milite po test etiam dari in codicillis.l.militis codicillis. ff.de mili.testa.& uenientibus ab intestato.l.hac consultissima.§.fin.C.de testam.& plus quod à milite rursum,sine solemnitate fieri pôt testm. l.milites.C.de mil.testam.nec ob hoc ratione su pradicta I.C.diffinitio i d.l.1.subuertitur,ibiq; pulchrè declarat Aret.col.pe.& in simili diffini tionem mandati,quæ est Placen.sustinet & de- fendit Ray.in rub.mand.ubi etiam Bal.col.1.

Ideirco & tertiò præmittendum est, qd sui-
8 tas est nomen iuris, † ut patria potestas, à qua pendet, quia filius suus esse non pôt, nisi sit etiã in patris potestate:suusq; dicitur, quia sibi ipsi quasi succedit, usque adeo ut etiam uiuente pa tre,& (ut dixi etiam supra) quodammodo do- minus dicatur,& una eademq; persona, ac pars (separata tamen non continua, vt manus, pes,& oculus corporis) una (iteratò dicam) eademq; res cum toto.l.cum ratio,in prin. ff.de bon.da- mnat.l.nam ciuium.ff.de his qui sunt sui uel al. iur.§.sui, Insti.de hære.qual.& diff.l.in suis.ff. de liber.& posthum.l.fin.C.de impube.& aliis substitution.nonnihil Bald.in l.1.colum.12.C. qui accus.non pos.& suus rursum, quasi bono- rum suorum hæres.

9 Suitas,æquitate quadam à lege 12.tab.† & sic à iure ciuili,introducta est, principaliter fauo- re filiorum,secundariò fauore patris.d.l.cum ratio.§.1.Insti.de her.quæ ab int.def.l.& quia. ff.de interrog.actio.§.quos autem,Insti.de bo- nor.poss.

10 Triplex,Plenissima † qñ filius se immiscuit, ut no.in l.omnium.C.de testa.Semiplena,qñ se abstinuit.l.filius qui.ff.de acq.hære.Plena uerò, quando nec se immiscuit, nec se abstinuit.l.3. C.de iure delib.

Et ad materiam declara obiter,quod benefi- cium abstinendi,de quo etiam in §.sed his per- mittit prætor,Insti.de hær.qual.& diff.à prætore introductum est,ne suus inuitus creditoribus te- neretur.l.necessariis.ff.de acq.hær.& quod hac de re filius de iure prætorio,hæres est noie tm, de iure ciuili uerò ipso iure re & effectu.

11 Vsq; ad quẽ gradũ, dicant sui † variant oẽs,& modò dicunt usque ad quartũ,vt in l.petitione. in §.egredienti.C.de aduo.di.iud. modò usque, ad septimum,ut p gl.in l.si fœmina.C.ad Turp. aliique aliter pedem non figẽtes,præsertim Bal. in c.de cætero,de testi.& in p̃alle.l.3.col.12. C. qui ac.nõ pos.ut per eum. Et dictũ mirabile est, quod quanquã suitas sit in potentia ad nõ esse, & non in actu,qd nihilominus interim trãsmis- sionem operatur,ut in d.l.3.C.de iur.delib.

12 Et sui, † de quib.hic,à clericis suis ex his dif- ferunt,quia ii dicuntur familiares, domestici,& cõmensales,uiuentes expensis eps.c.fi.de uer.si. in 6.sed abusiuè & largè sui uocantur,ut amici, quum dicunt pariter,ego sum tuus.l.obligatio num substantia.C.de act.& obl.l.coloni,ubi gl. C.in quibus cau.colo.do.ac.po.lib.1.t.declarat Bal.in d.l.1.col.12.C.qui ac.non pos.

Quartò præmittendũ est modum succedendi
13 duplicem † esse(ut ẽt hic dicit Ias.) de iure ciui li,& de iure p̃torio: de iure ciuili ex testamẽto, & ab intestato.l.lege obuenire. ff.de uer.sig.& Insti.de leg.ag.suc.in prin.& utraque successio legitima dicitur quia deferẽ à lege, illa qa lege, confirmaẽ.d.l.lege obuenire.no.in l.3.in §.de il lo.ff.pro socio.& hac rõne,deportati, erant & sunt incapaces.l.1.C.de hær.inst.no.in l.ex hoc iure.ff.de iust.& iu.& rebelles,ac Imperii, Ec- clesiæque Rom.hostes pariter, ut ex multis ibi dem habetur,pulchrè Corne.consi.312.nu.43. uol.1.& cons.5 ;.col.2.uol.2.usque adeo & p̃- ter hæc,ut qui eam & dictum ius adeundi repu diat,legis ac iuris dispositionem contẽnat, seq; indignũ faciat eius beneficio.l.fi.§.si uerò post- quàm.C.de iu.deli.Pau.Cast.cõs.72.col.1.uol.1. de

de iure prætorio (eò redeundo, unde paulũ di-
gressi sumus) ex testamento similiter & ab inte-
stato; ex testamento gratia eorum, qui instituti
sunt, & etiam præteriti inuenta. & ab intestato
quidem, liberorum gratia, agnatorum cognato
rum, uiri & uxoris, de quibus in §. sunt autem,
Insti. de bo. pos. dictumq; fuit s. & in l. posthu-
mo. ff. de bon. poss. ꝯ tabu. & ut per eundem Ias.
hic latius.

Qui dicit etiam, quòd alius est quoq; succe-
dendi modus, secundum legem Mosaycam, quæ
14 tamen à nobis non seruatur, † sed à iudæis im. l.
stipulatio hoc modo concepta, & ibi Imol. col.
3. ff. de uer. obl. Cald. consi. 10. de consti.

Adde tu, qđ hoc idem sentit uirtualiter Abb.
in c. 1. col. fi. ad fi. de sum. tri. & fi. catho. qñ dicit
nos habuisse tres leges ante Christum, Mosay-
cam, propheticam & ciuilem, quodq; hodie ciui
lis consistit in 50. lib. Pandectarum, 12. Codicis
4. Institutionum & collatio. 9. Authenticorum.
inque lib. feudorũ, quasi dicat hanc seruari, non
Mosaycam, uel propheticam. deque iudæis ip-
sam seruantib. habemus tex. in l. iudæos. C. de iu
dę. & auctoritatem Io. c. 19. ibi, nos legem habe
mus, & sm legem debet mori. nonnihil in l. in
synagoga. C. eo. de iudę.

Et qa eorũ lex spãlis est, q̃ generali derogat.
Est uerum si non disponat aliàs, ꝙ ad ius cõe
recurritur. l. iudæi. C. eo. idem Cald. ꝯsi. 30. de te
stu. & Corn. ultra eum consi. 65. col. 2. uol. 2.

Quintò & ultimò præmittendum est succes
sorium edictum (an inter suos, & in agnatis lo-
cum habeat, infra uidebimus, post Bart. hic) nil
15 aliud esse, † nisi ius quoddã, quo priorib. nõ pe-
tentib. sequentes admittuntur. l. 1. §. q semel, &
§. qui intra, & §. quib. ff. de succ. edic. §. placebat,
Insti. de legi. agn. suc. quodq; locum habet qñq;
de capite i caput, ut prius agnati, postea cogna
ti, admittantur, iurib. pall. qñq; in eadẽ persona,
ut sibi succedat de capite in caput. l. 1. §. sed ui-
dendum. ff. eo. de suc. edic. interdũ de gradu in
gradum, ut primò filius. deinde nepos admittatž.
d. §. quib. declarat gl. in l. 1. ff. de iu. & fac. ignor.
tex. q; ibi notandus est, q non successorium edi
ctum, sed caput appellat.

Et ad materiam inuentum fuisse scias præto
16 rio iure, † ut no. infra in rubr. de suc. edic. rõne
17 Iurisconn. † posita præalleg. l. 1. in princ. ff. eo.

Posset tñ ꝑmitti ẽt, q sint agnati, & cugnati;
18 † sed quia tex. clarum habemus, Inst. de leg. agn.
tut. in §. 1. non insistam aliter.

Et minus, quot modis quis mori intestatus di
19 catur, quia clarum est † istud quoq; dici quoque
modis, si potuit testari, quia pubes, sui iuris, sa-
næ mẽtis, & liber, nec testatus est, si testm̃ sit mi
nus solẽne, si ruptum sit agnatione posthumi,
uel querela, aut bo. poss. contra tab. seu capitis
diminutione. Et breuiter oĩs qui testari nõ po-
tuit, nec põt.

Et si ultimo loco testatus testm̃ inciderit, &
abraserit ne legeretur, & ut hic ẽt per glo. remis
siuè tñ, & Insti. de hære. quæ ab int. def. in princ.
& quanquàm hæc sint prima principia, q̃ negari
non possunt, ea tñ scire expedit, quia tex. hic di
cit, auum intestatum mortuum fuisse.

Calamoq; non occludendum, hanc legẽ q̃q̃
difficilem, ut s. Martino Laudensi, & Raphaeli
20 Adurno Liguro, † qui postea Dux creatus fue-
rat patriæ suæ, in examine publico tunc recitã-
dam sorte (quod moris est) contigisse.

21 Dubitandi modò rationem † faciebat in hac
lege primùm text. in Auth. de hær. ab intest. ue.
in prin. vbi ad literam dicitur, nepotem ẽt de iu
re ciuili ad aui successionem admitti, maximè,
quia longè magis hoc idem sibi expedire uidež.
l. 2. ad fi. ff. mand. l. licet. C. de iure deliberan l. 2.
qui admi.

Sol. id uerum est nouissimo iure Authẽtico
rũ, ideo dicitur, qđ hodie hæc lex est correcta,
ut s. ergo etiam, quãuis id sibi magis expediat,
dicto iure, isto tamen permissum non est, ut in-
fra. & si sic ipsa distinxerimus, iura concordabi
mus, ut inquit glo. in l. 1. C. de accu.

Secundò dubitandi rationem faciebat, quia
mortuo patre, nepos subintrat, & tenet primum
suitatis locum. l. Gallus. §. & quid si tantum, ff.
de lib. & posthu. §. cum filius, Insti. de hære. quę
ab intest. defe. ergo ut suus admittetur ad hære
ditatem prædictam aui.

Et quia (ut diximus in euidentialibus) suitas
est de iure ciuili, ortumq; habet à lege 12. tabu.
§. 1. Insti. de hær. quæ ab int. def.

Solu. oportet, qđ teneat primum locum tpe
mortis eius, de cuius hæreditate agitur; sed hic
nepos iste non tenebat, qm̃ pater suus ipsum
præcedebat in gradu, & tempore mortis aui e-
rat suus. ergo.

Tertiò, quia licèt pater nepotis nudo nomi-
ne manserit hæres, quia repudiauit hæreditatẽ
patris sui, non propterea ipsi nepoti impedimẽ
to est, quo minus ipsam hæreditatem aui conse
quatur, hæresq; eidem fiat effectu, quo modo li
mitari solet, quod dicitur in l. si ut certo, in §. si
duobus uehiculum. ff. commo. & no. Bar. in l. &
si tine, in §. sed qđ Papinianus. ff. de minor.

Ad quod etiam pro sol. dicendum est, quòd
imò nepoti erit impedimento, ex quo (ut dictũ
fuit) nudo nomine manserat hęres, nec in nomi
nis positione frustra laborat intellectus, ut inqt
Bal. in consi. schismatis, posito sub tit. C. si quis
aliq. testa. prohib. & amplius, quia erat emanci-
patus, & non suus (ut prædixi) tpe mortis aui,
de cuius hæreditate agitur.

Quartò dubium facit tex. in l. defunctis. infra
de legi. hær. ubi suis defunctis, aut repudiantib.
uel abstinentibus, alii legitimi fiunt hæredes de
iure ciuili. & idem dicitur etiam in l. si defun-
ctus, de suis & legi.

Sol.hoc non dicit tex.iste, quãquam sic eum inducat hic Paul.Cast. sed tñ,quòd nepotes ex filia succedunt auo cum patruo in tertia parte. & plus quòd est correctus per auth. ibi positã, quodq; hic succedere non poterat ut suus.

Nec in successione aui loquitur text. in d.l. defunctis, sed fratris, qui ad successionem fratris admittitur,si filii defuncti abstinuerint se ab hæreditate fratris,uel eam repudiauerint,& sic nihil ad propositum. Aliter respondebat Bald. hic,quod loquitur lex illa de æquitate, ista de rigore,& non est uerum ex supradictis.

Quintò igitur & ultimò dubium faciebat,qa hæreditas quid indiuiduum est, l.1.ff.de acqui. hær. aui & filii una,'ob suitatem filii prędicti,& dominii continuationem, l.in suis. ff.de libe.& posthu.l.1.§.ueteres.ff.de acq.poss.ergo nõ põt nunc à nepote diuidi.l.nemo potest.ff.de leg.1. & pro parte adiri,pro parte autem non. d.l.1.

Sol.uerum est olim,sed hodie propter beneficium abstensionis secus. §.sed his permittit p̃tor, Insti.de hære.quali.& differ.l.necessariis.ff. de acqu.hær. & ideo (ut dicebam supra) distingue tempora,& concordabis scripturas. uel dic quod id sit uerum in aditione hæreditatis delatæ ex testamento, ne testator moriatur pro parte testatus, & pro parte intestatus,hic autem ab intestato. uel qđ auitam hæreditatem repudiarat filius,ut supra.

22 Ratio decisionis est, † quia si uult uenire tanquam suus,non potest (ut probatum est supra) si tanquam agnatus,longè minus;quia d.iure ciuili non erat locus successorio edicto. l.1.§.sciẽdum,& ibi glo.ff.de suis & legi.unde non ab re diximus,quod inuentum fuit de iure prætorio.

Est bene uerum,quod hodie potest, quodq; locum habet in agnatis.§.placebat, Insti.de leg. agn.suc.no.hic,& pulchrè tradit Corne.consil. 238.col.pe.uol.1.de quo tamen infra.

Nequaquam uerò, si tanquam emancipatus, quia dicto iure ciuili adhuc erat penitus incognitus,ergo à partibus sufficienter enumeratis, uulg.l.patre furioso.ff.de his qui sunt sui uel alie.iu.l.si tibi.ff.de præscr.uer.l.muto. §.tutoris datio.ff.de tute.dicemus, quod ueniat per bon. po.unde liberi mortuo auo ab intestato, ut hic dicit tex.& sic conueniet titulo,ut in simili inquit gl.in c.ne innitaris, de constitu.l.Imper.ff. de in di.ad.

23 Nota primò † ibi,qui se patris, quòd relatiuum substantiæ,sui natura est rei antecedẽtis repræsentatiuum.l.unica, C.de senten. quæ p̃ eo quod int.l.Stichum,qui meus erit. ff.de leg.1. l. uinum.ff.si cer.pet.l.1.§.ius naturale.ff.de iusti. & iu.l.cunctos populos.C.de summa trin.& fide cathol.l.nam quod liquidè.§.fi. ff.de pe.leg. & ob id ad ipsum subandiri debet nepos,ut per glo.1.hic,quoniam oratio imperfecta est. l.uerbum uolo.C.de fideicom.l.oratio. ff.de sponsa. Bal.in l.Imperator.ff.de stat.homi.signatusq; loquendi modus est, quem eclypsim Grammatici uocant.

Et istud quidem uerum est in propria significatione,quoniam aliquando ponitur pro relatiuo qualitatis.d.l.cunctos populos,ibi quam diuinum &c.& ibi glo. quam,idest qualem exponit. & in simili in §.quia,Insti.de libert.& declarat Bal.in l.si qua illustris,ad fin.C.ad Orfician. & differunt ob id,quia (ut dixi) unum est substantiæ,aliud qualitatis,sed adde,& scias, qđ est etiam numeri,si sit relatiuum quantitatis. l.hæc uenditio.§.huiusmodi, ff.de contrahend.empt. Azo in Summa de senten.quæ pro eo,ad fi.nonnihil idem Bald.in l.fin.colum.pen.C.de imp.& al.subst.Ias.in l.si ita legatum.nu.8. ff.de leg.1.

Et quòd interdum facit simplicem relationẽ l.dominum.C.de iniur.l.3.C.de neg.gest. Bart. in l.Iulianus.ff.de hær.inst.& ubique auctoritas illa,mulier quę damnauit,saluauit.pulchrè Ro. in l.1.in princ.ff.de no.ope.nun.

Et quod denique stat etiam qñque declaratiuè.l.omnes populi.ff.de iusti.& iu.Por.in §.1.ĩ princ.Insti.de iure natu.

24 Nota secundò, † q̃ intestatum auum defunctum dicit tex.hic, quia si testamentum fecisset, & instituisset nepotem suum hæredem, mortuo patre,& locum ipsius subintrantem,remedio p̃toris opus non fuisset,potuissetq; ei tunc succedere de iure ciuili,quia hæreditas sibi à lege delata fuisset.l.lege obuenire. ff.de uerb.sig.

Et hoc idem necessariò innuit ista litera, primò per argum.à contrario,qđ utique ualet, si non resultet absurdus intellectus, uel legũ correctio.l.1.§.huius rei.ff.de offi.eius,cui man.est in.l.2.C.de condi.inser.l.conuenticulã,& vbiq; no.C.de epis.& cler.

Secundò ex regula exclusiua & inclusiua.l.cũ prætor.ff.de iudic.c.nonne,de præsump.quia si aui intestati,defuncti mentionem facit,includit necessariò,fore secus dicẽdũ,si testatus moriat̃.

Tertiò, quia aliàs dictum uerbum,factũ,non mysterium iuris importaret, uanumque foret, & in lege positum nihil operaretur, haud dicendum.l.si qñ, ff.de leg.1.l.ait prætor,in princip. ff.de iureiur.l.2.C.communia de leg. c.si Papa, de priuileg.in 6.

Nota tertiò ibi,negat hęredem,qđ nepos iste
25 & de quo hic,† negando se hæredem patris, uĩ
ipsius hæreditatem repudiare, scđm Benedictũ
de Plumbi.in repe.huius legis. sed non est uerũ,
ideo gl.hic,supplet repudiando, & bñ. l.oratio.
ff.de spon.stantque ista simul,q̃ negauerit se pa
tris hæredẽ,& tñ hæreditatem nõ repudiauerit.

Nihilominus scias,q̃ inducit̃ repudiatio per mandatũ ad negandũ mandatũ esse hæredẽ. ita Bal. in l.1.in 30.op.C.q admi.& si interrogatus in iudicio an sit hæres,rñderit positioni, nõ credo,dicetur pariter repudiare,ut idẽ Bald.firmat

in l.

in l.1.ad fi.C.de fal.cau.ad.& sic pro Benedi.de Plumbi. tamen, die tu contrarium fore uerius, ut supra,& declarat idem Bal.in l.potuit.col.2. C.de iure delib. subiiciens uerba negatiua fore ambigua, quódque eorum declaratio pertinet ad proferentem,& si non declarentur,quod tanquam incerta nihil operantur, nec secus sensit (quicquid dicatur) in d.l.1.quòd scilicet respõdendo credo,bene adire uidetur,sed non repudiare, si respondentur nõ credo, ratione de qua ibi per eum.

Et facit,quia ubi forma uel modus desideratur,non sufficit qualitercunque ad effectũ peruenire, ut hic, ubi requiritur quòd repudiatio expressè fiat,& docet idem Bal.in l.si eum dotẽ, in fi.prin.ff.sol.mat. quid autem si dicatur, non adeo,uel nolo adire, suo loco ĩ. discutiemus.

26 Nota quartò,†ut etiam dicit Bar.hic in prin. quod si à contrario fateatur nepos, se patris hæredem,poterit auitam hęreditatem adhuc consequi,non modò prætorio iure,uerum ciuili quoque,& est uerus sensus,ut etiam Dec. hic sentit, q̃q̃ aliqui Codices hoc ipsum negatiuè legant, & malè,quo errore lapsi sunt idem Benedic. de Plumbi.Auge.de Vbal. hic,& alij, & de directo contra ipsum tex.quia si dicit,quod nepos se negando patris hæredem,idest repudiando, nõ admittitur,ad hæreditatem aui,nisi de iure prætorio,sequitur necessariò si fateatur,quod admittetur etiã(ut dixi)de iure ciuili, & ita ante Dec. dicit hic Aret.quoque, & nimirum fortè,qa hæres hæredis testatoris est hæres.l.fi.C.de hære.instit. sicuti ergo pater de iure ciuili poterat uenire ad hæreditatem aui,& sic patris sui, pari modo poterit nepos, fatendo se patris hæredẽ, quia quæ iuris sunt,transmittuntur uerè,& propriè, quæ uerò sunt facti fictè, & interpretatiuè.l.paterfamilias.ff.de uulg.& pup.substitu.in not.q.Bal.in statu.in §.hæres.nu.2. quod si dicat statutum, hæredem contrauenientem instrumento defuncti,puniri in centum, ut locum habeat quoque in hærede hæredis.& si istud locũ habet,& procedit in odiosis, ut dicto casu, quãto magis locũ habebit in fauorabilibus, ut hic, auth.multo magis.C.de sac.san.eccl.

27 Nota quintò ibi, suscipere, † quòd uerbum istud est directum, ut illud peruenire, seu peruenit,de quo infra.& in l.2.in §.peruenisse.de hæred.uel act. uen.& (ut inquit Ias.) dominij acquisitionem importat, ex quo adducitur uerbo facultates,hoc est uniuersitati bonorum, iuxta not.in l.eum mota.ubi Bar.in specie,nu.5.C.de transac. repliceat Deci.quòd tamen est uerbũ generale, nec posse ad dominij acquisitionem accõmodari,nisi subiecta materia dictarit, & benè.l.si uno. ff. locac. sed (ut dicit Ias.) ex quo adiectum est uniuersitati bonorum,satis subiecta materia hoc ipsum dictare uidetur, quoad uerbum peruenit tamen, Ange.Imo.& Alex.in l.hæredes mei.in §.cum ita.col.1.ff.ad Trebel. sentiunt quòd sit uerbum commune, nisi ut dicebat Ias.replicetur,& uerius est.

Nota sextò ibi, facultates, quod hoc uerbum
28 hæreditatem importat,† ut hic per Doct. & habetur in l.cogi.ff.ad Treb.adde tu tex.in l.cohęredi.in §.cum filiæ.ff.de uulg.& pup.substit. & in l.si quos.C.de rescin.uend.& in l.siue generalis.ff.de iure dot.& in l.properandum. in §.sin autem reus.C.de iudi.Bald.in specie in l.si constante.in fi.prin.ff.sol.mat.& ibi ante eum Bart. post gl.quem idem Ias.hic citat,in 2.oppo.& benè,estque ad idem adhuc bonus tex.in l.fi.C.de præpo.agen.in reb.lib.10.

29 Nota septimò ibi,non potest,† uulgatum illud probari commodè posse, quod negatiua dictio proposita uerbo potest, priuat potentiam, & inducit necessitatem præcisam.c.1. de reg.iu. in 6.not.in l.1.ff.de liber.& posthu. & in l.1.ff. de uerb.obli.& in l.nemo potest.ff.de lega.1.ita ut sensus sit hic, quod nepos negando se patris hæredem,nullo modo ad auitam successionẽ admitti debet. est uerum quod admittitur tamen de iure prætorio,& hoc ideo, quia declarat Imper.d.iure ipsum fore admittendum,& sic nullo modo admitti de iure ciuili.

30 Nota octauò ibi, maximè, † quòd istius dictionis natura est, exprimere casum minus dubitabilem, & includere eum,qui maiorem dubitationem habeat, ex quo (ut dictum fuit etiam supra)emancipatus d.iure ciuili erat penitus incognitus, §.emancipatos. Insti. de hære.quæ ab intest.def.& ut hic etiam per gl.& ad propositum no.etiam in l.illud.ff.ad leg. Aquil. & in l. quod si minor.in §.restitutio.ff.de mino. tradit Ias.in repe.l.admonendi.fo.119.col.1. ff.de iureiur.& gl.in c.ad abolendam. de fil.præsbyt.& Por.Inst. de sing.reb.per fideicom.rel.ad fi.Bertran.consi.335. nu.11.uol.2.

31 Nota nonò, quòd coniunctio nisi, hic †stat exceptiuè, significans oppositum antecedentis, cui immediatè aduersatur, deque materia aliàs in l.actione.C.de transac.Feli. in c. nonnulli.in §.sunt & alij.col.17.de rescript. exemplumque tradit Bar.in l.item illa.num.9. de consti.pecu. ut hic, quòd licèt creditor alterius fori debeat ire ad domum debitoris, non è contra,tamẽ ire ad domum creditoris tenetur debitor,nisi consuetudo se aliter habeat,quia tunc secus, & seruanda esset,& ita post eum dixit quoq; Bertran. consi.362.nu.5.uol.2.& istud est uerum regulariter (ut de aduerbio maximè diximus supra) & propriè, quia quãdoque disponit aliàs, quandoque non,quandoque dispõnit aptitudinem tantùm, quandoque conditionem importat,quandoque formam. l.Titia.§.fi. ff.de man.test.l.si cũ.§. qui iniuriarum. ff.si quis cau. Dy. in regu.peccatum.de reg.iur.in 6. pulchrè Bal. in c.nisi.nu.3.de offi.le.& in l.5.ff.de in di.adi. & Feli.

& Feli.in c.in causis. col.3. de resti. Sed mirum
uidetur, quòd hic sit exceptio, nec tamen sit de
regula, deque terminis ipsius, & malè.l.nam qđ
liquidè.§.fi.ff.de penu lega.Bar.in d.§.qui iniu-
riarum.col.2.& in l.in his.ff.de legi. exemplum
(ut ibi dicitur) omnis homo currit, nisi Petrus,
hoc modo est de regula, deque terminis ipsius,
quia Petrus est homo, idest substantia corporea
animata (ut Philosophus inquit) sed non ob id
si diceretur, omnis homo currit, nisi asinus. Cũ
igitur regula sit hic de iure ciuili, quòd nullo
modo admittatur nepos, qui se negat patris hæ
redem, ad hæreditatem auitam, nisi de iure præ-
torio, non erit exceptio de regula, neque de ter
minis regulæ. hinc solet quoque dici, quod fir-
mat regulam in casibus non exceptuatis.l.quæ-
situm.§.denique.ff.de fun.instr. similibus & nõ
diuersis.declarat Pau.Cast.consi.406.uol.1.cui
difficultati possem respondere, ut dixi aliàs in
1.lectu. sed quia natura nouas semper deprope
rat edere formas.l.2.§.sed quia.C de uete.iur.
enu.c.1.§.sed quia, quæ fue.pri.cau.be.amit. in
usi.respondeo nunc aliter id uerum fore in du-
bio, sed non quando potest aliqua absurditas re
sultare, quoniam tunc regula intelligitur gene-
raliter, prout iacet, & exceptio eo casu, quo lo-
cum habere potest. ita Imo.in l.filio præterito.
col.14.ff.de iniust.testa.latè Corne.consil.195.
col.3.uol.1.

Vel dic, quòd est de terminis regulæ, deque
regula, quoniam ius prætorium est quasi uiua
uox iuris ciuilis.l.nam & ipsum.ff. de iust.& in.
32 Decimò nota ibi, beneficium, † quòd hæredi-
tas non modo facultas appellatur, ut supra, ue-
rum etiam alio nomine beneficium, & ex mul-
tis probant ac confirmant hic Doct.

Adde nimirum fore, quia est uerbum genera
le, quod ad hæreditatem successionemque aui-
tam adaptari etiam potest, namque est beniuola
actio gaudium tribuens capienti.c.1.in quibus
cau.feu.amit.in usib.diciturque ad idem, benefi
cium tribuere, qui mihi uel tibi rem commoda
to concessit.l.in commodato.§.sicut. ff.comm.
uel si princeps fuerit, qui tibi domum conferat
pariter, uel tale quid aliud, de quo in l.fin. ff.de
consti.prin.imò quòd quandoque etiam ꝓ ma-
leficio ponitur.l.fratrea.C.de inoff. testam. l.ex
damni.§.quotiens.ff.de dam.infe.

Et hoc ideo factum est, ut uariaretur oratio
& uerborum inculcatio, siue turpis sonus uita
retur, estque figura quam Grammatici uocant
cocophoniam. l.certi condictio.l.lecta. in prin
ci.ff.si cer.pet.& in proœ.Insti.in princ. & ubi-
que glo. not.

Nota ultimò (Deus enim impare numero
33 gaudet, ut ille ait) quòd uerbũ peruenerit, † est
directum, ut etiam diximus supra, q̃q̃ quando-
que importet fideicommissum quoque, ut hic
per Ias.& Deci.adde tu tex.in l.1.ff.de eo quod
cer. lo. ubi satis iniquum est, si promissor non
accedat ad eum locum, in quo se daturum pro-
miserat, stipulatorem non posse ad suum perue
nire. dicit tamen Alex.in l.hæredes mei.in §.cũ
ita.ff.ad Treb.col.1. quod est uerbum commu-
ne, & retuli etiam supra, sed ut prius uerius.

Posset dici quoque, quòd intelligatur de iu-
re prætorio, ad huiusmodi beneficium nepotẽ
hoc casu peruenire cum effectu, quia futurũ est
subiunctiui uerbum, quod rem perfectam signi
ficat, ut declarat Bal.in no.q.in l.Arethusa.col.
2.ff.de sta.ho. & de quo etiam in l.2.in §. perue
nisse.ff.de hære.uel act.uend. Areti. consi.161.
colum.5.

In glo. in uer. negat (aliæ fuerunt expeditæ)
in princ. inque prima sui parte (diuide enim eã,
ut hic per Scriben.) concludit, quamuis neget
34 † quis se esse patris hæredem, quòd non pro-
pterea repudiat, usque adeo, ut text. subaudiat,
siue suppleat uerbum repudiando, & quia dictũ
est etiam in tex. non insisto nunc aliter.
35 Secundò concludit, secus esse si dixerit, † no-
lo adire, uel non adeo, quia tunc repudiate ui-
debitur, ut etiam dixit Bal. ita gl. istam intelligẽ
do, quicquid dicant Salic.& Ias. hic in l.potuit.
col.2.C.de iure deli. & est ad literam casus in l.
filij.in §.t.ff.ad Tertul.ubi si filius dixerit se nol
le adire hæreditatem matris, repudiat. est uerũ
antequam adeat agnatus, uel consanguineus,
quòd poterit mutata uoluntate adire, conside-
ratis uerbis extensiuis in lege 12.tab. positis, &
de quibus in l.1.in §.si nemo.ff.eod. habebitque
tempus unius anni ad eam adeundam, ut ibi di-
citur: tamen intelligi potest, quòd dixerit se nol
le adire repudiando, ut etiam inquit Dec.& ita
infra ex aliis etiam apparebit.

Secundò ad idem uidetur casus in l.2.C.de
iu.& fac.igno. ubi similiter filius maior uiginti
quinque annorum hæreditati maternæ renun-
ciauerat, postea uolebat ad eam adeundam ad-
mitti, dicit tex. non posse, seraque prece sibi sub
ueniri desiderasse, ex quo errarat in iure, & iu-
ris ignorantia neminem excusat.l.2. ff.eo. ma-
ximè quia erat maior annorum 25.l.leges.C.de
legi. & quia denique non poterat uenire contra
factum proprium.l.post mortem.ff.de adop.

Tamen dici potest, ut supra, quòd hæreditati
maternæ renunciauerit repudiando, ut ibi præ-
supponitur. & sic sumus in casu claro, non in
dubio quando dixit, nolo adire, uel non adeo.

Tertiò facit text.in l.1.in §. qui semel. ff. de
suc.edic. ubi qui semel noluit bon. pos. petere,
iam cœpit ipsa ad alios pertinere, uel fiscum in-
uitare, ergo ex dictis uerbis sanè repudiatio ibi
inducebatur, quod apparet, quia immediatè di-
citur ibi, uideamus an decretalis bo.poss. repu-
diari possit. tamen gl. ibi etiam, ut hic, exponit,
& supplet uerbum repudiando.

Quartò facit tex.in l.in plurium. ad fin. ff.de

acq ii.

acq.hær. ubi si is, cui delata erat hæreditas, dixerit se nolle etiam ad se pertinere, statim bona ipsa defuncti poterunt à creditoribus possideri. ergo uerba ipsa repudiationem inducunt. sed (ueratò dicam) intelligi debet, repudiando: & ad idem est tex. clarissimus, qui illum declarat in l.2. in §. sanè. ff. de suc. edic. & argum. hinc in c. super quæstionum, de offi. dele. & in l. utrũ. ff. de pet. hæred.

Ad idem considerantes quintò & ultimò, qđ huiusmodi uerba præcisam uoluntatem denotant, ut inquit Bart. in l. iam dubitari, ff. de hæred. institu.

Et si dixerit in simili qs, nolo comparere, dicetur quoque uerus contumax, uel nolo uenire, ad differentiam contumacis præsumpti. l. ex consensu. §. fi. ff. de appel. l. si quis ex aliena. ff. de iudi. glo. in l. consentaneum. C. quomodo & qñ iud. & plus qꝫ si per uerbum uolo, inducitur aditio. d. l. iam dubitari, à contrario pari ratione ex his uerbis inducetur repudiatio. l. fi. ff. de leg. 3. arg. in l. is potest. ff. de acq. hær. nonnihil Soci. in l. omnia, ad fi. ff. si cer. pet. imò ultra Doctor. qđ negatiua plus negat & operatur, quàm affirmatiua affirmet, ut inquit gl. in c. cum dilectus, de consue. & probatur in l. bones, in §. hoc sermone. ff. de uerb. sig. & in l. hoc genus. ff. de condi. & demonstratio.

Quod etiam satis debile uidetur, qui nõ est uerum, quod sit uerbum præcise uoluntatis in casu præsenti, nec istud dicit Bar. & minus text. in d. l. iam dubitari, sed hoc tantùm, qđ si quis suus instituatur sub conditione, si uoluerit esse hæres, quod non præsumitur sub contraria conditione exhæredatus, si hæres esse noluisset, quia foret ridiculum, intelligiq; debebit amplius, si hæres esse noluerit repudiando, uel se abstinẽdo ab hæreditate patris.

Nec facit etiam simile, quod uerus sit contumax q̃ dixit, nolo uenire, quia id est dicto casu, ex quo tribus denunciationibus præcedentib. si non ueniat, erit præsumptus, usque adeo ob id ut ad casum istum inferri minimè posse uideat, quod sic ex d. uerbis repudiatio inducatur: non etiam quod per uerbum uolo, aditio fiat, quia illud est, ex quo solus animus requiritur.

Imò oportet etiam, quod sit talis actus, qui non possit fieri citra ius & nomen hæredis. l. ꝓ hærede. ff. de acqui. hær. ergo nec facilè dicemus quoque d. uerbis repudiationem induci, nec ꝓsumi in dubio, argum. in l. cum de indebito. ff. de probat.

Et minus quòd negatiua plus neget & operetur, quia hoc casu uerum nõ esse dicam, & plus quòd dicta uerba duobus modis capi possunt, pro repudiatione scilicet, & pro medio statu, pertinente ad deliberantem.

Et quia ambigua eorum declaratio ad deliberantem rursum pertinebit, argum. in l. si quis in tentione ambigua. ff. de iudi. Bald. in d. l. potuit, in 6. q. C. de iure delib. & sic glo. opi. ex his non probatur firmiter, nec uera est, ut tenuerũt Iac. de Are. Pet. Cy. Ray. Alb. & Fulg. hic.

Et potissimùm, qa regulare est ex dictis uerbis non inferri, nisi quæ consecutiua sunt. l. non hoc. C. unde legi. l. neque natales. C. de proba. l. non omnis. ff. si cer. pet.

Verùm ex his repudiatio non infertur necessariò, quia fortè uult deliberare ad tempus. l. licet, & seq. C. de iure delib. ergo. & sentit Bar. in l. si quis suus, nu. 5. ff. de iure delib. & Bal. in d. l. potuit, col. 2. sed non subsistit, quoniam tempus ad deliberandum petitur. l. si curatoris, C. eodẽ. quo fit ut sic dici possit etiam, quod imò ex d. uerbis repudiatio inducatur.

Secundò igitur facit, quia uerba ista, nolo adire, non adeo, sunt præsentis temporis & îdicatiui modi, ergo etiam id quod est de præsenti declarant, l. asse toto. ff. de hære. instit. ergo nõ priuant in futurũ quominus adeat si uelit. nec adhuc tutum, quia esto quod id, quod est de præsenti declaret, dicere tamen nolo adire, seu non adeo, nil aliud est dicere, nisi repudio, & sic arg. retorquetur.

Vnde & tertiò facit tex. in l. quia poterat, ad fi. ff. ad Trebel. ibi, non enim illi tuto præscribi debet, id est opponi, cur metuat hæreditatẽ adire, uel cur noluit, & tamen dicunt Doct. his uerbis repudiationem non induci; sed replicabit, quod imò d. uerba non aliam habeant interpretationem, nisi ut supra, & intelligantur, repudiationem inducere, & sensus sit, cur metuat hæreditatem adire, uel repudiare.

Ad idem tamen facit tex. in l. Titius, in prin. ff. de actio. emp. ubi fideicommissarius, qui dixit nolle ad se fideicommissum pertinere, non propterea repudiat & liberat hæredem.

Cogita tamen illud esse etiam ibi ex legis declaratione, non quòd alias, si ab hærede simpliciter proferantur, non inducant repudiationem.

Et propterea vltimò adducitur tex. in l. nonnunquam. ff. de colla. bon. ubi emancipatus, qui noluit bona sua conferre, prout tenebatur. l. 1. ff. eod. uidetur bon. poss. repudiasse. ergo non repudiauit uerè. argu. in l. 1. in §. deiecisse. ff. de ui & ui ar. nec text. iste probat, quia imò ex dictis uerbis, de rigore iuris, repudiauit (ut ibi sentit Iuriscon. inq; illis uerbis responderi potest, q̃ de rigore iuris intelliguntur, ut ibi per Alberic. nec officit uerbum uidetur, quia ueritatis est expressiuum. l. naturaliter, & ibi no. * oẽs in princip. ff. de acqu. poss. unde subiicit fore secus de benignitate, si intra tempus delatæ bon. pos. cautionem offerat de conferendo, quod admittẽ, ex quo inter fratres disputatur, deq; parẽtis bonis. & in simili in l. benignius. ff. de legi. & in l. 2. in fi. ff. de lib. & post bu. & in l. qui negotia. ff. man. & sic perpensis oibus qõ ualde dubia est,

Verum

Verùm cogita, ſi diſtinguẽdo opiniones poſ
ſent conciliari, & dici ſic, quod aut. d. uerba ꝓ
lata ſunt in iudicio, uel extra: ſi in iudicio, & ad
requiſitionem partis quidem, uel fideicommiſ
ſarij, uel quòd urgeant creditores, & tunc repu
diationem inducant. arg. in l. cum oſtendimus.
ff. de fideiuſſ. tuto. d. l. quia poterat, præalleg. ff.
ad Treb. & quia uerba cum effectu intelligi de-
bent. l. 1. ff. quod quiſque iur. ſi uerò extraiudi-
cium, non. l. obligationum ſubſtantia. ff. de a-
ctio. & oblig. maximè quia multa dicuntur quæ
non fiunt, multaque tractantur, quæ non perfi-
ciuntur, ut per Basto. in l. multum intereſt. C. ſi
quis alte. uel ſibi.

Tenẽdo tamen hanc partem, quæ uidetur eſ
ſe communis, quam etiam tenuit Iaſ. & Deci.
poſt alios. & dato quòd gl. noſtra ſic intelliga-
tur, nec aliud ſenſerit, quòd ex uerbis prędictis
ſcilicet, non adeo, nolo adire, & ſimilibus nõ in
ducatur repudiatio, quia ualde præ cæteris ſtrin
git text. in d. l. Titius. poteſt pluribus modis li-
36 mitari. & primò, ſi datus fuiſſet † terminus ad
deliberatè reſpondendum, quia tunc inducerẽt
repudiationem, fuitque limitatio Ang. hic, bo-
na ratione moti, quoniam aliàs diceretur obſcu
rè reſpondiſſe, aduerſariumque incertum relin-
queret, & malè, perindeque foret, ac ſi non re-
ſpondiſſet. l. de ætate. §. nihil. ff. de inter. act. ad-
dit Deci. theoricam Bald. in l. 1. ad fin. C. de lab.
cau. ad. à nobis etiam adductam ſupr. Tu uerò
ultra eos, duo ad idem conſidera, primo, quòd
in iudicio reſpondetur. d. l. cum oſtendimus. ff.
de fideiu. tu. ſecundò niſi inducerent, quòd nõ
eſſet utique reſponſio interrogationi congrua;
& malè. l. ſi defenſor. §. qui interrogatus. ff. de
int. act. Bar. in d. l. ſi quis ſuus. & non ſolùm prę
ſupponitur quòd interrogatus ſit hæres, uerũ
datum ſibi tempus etiam ad deliberandum, ſeu
deliberatè reſpondendum. c. ſi quis iratus. 2. q.
3. l. ſi mulier. C. ad Velleia.

Et rurſum facit, quia ſi interrogatio fiat cum
aliqua qualitate, & reſpondeatur ſimpliciter, re
ſponſio etiam qualitatem comprehendit. l. ſi cui
ſeruo. §. 1. & ibi Pau. Caſt. no. col. 2. ff. de lega. 1.
quem refert & ſequitur Feli. in c. nonne. col. 2.
de præſumpt. Exemplum, Titius accuſatus eſt,
quòd accuſantis uxorem carnaliter cognouit,
inquiſitus reſpondit, Bertam cognouiſſe carna-
liter, dubitatur, an cõfiteri uideatur ipſius uxo
rem eſſe, concludit Pau. quòd ſic, & ibi Imo. an-
te eum, moti ambo ratione Ang. ut ſupra, ne ſci
licet accuſantem dubium, & incertũ relinquat,
uſque adeo, ut uerba reſpondentis referri de-
beant ad omnes qualitates (ut dixi) in interroga
tione contentas, ergo ſi pariter interrogetur hę
res, an uelit adire, uel repudiare hæreditatem ſi
bi delatam, & reſpondeat ſimpliciter nolle repu
diare intelligetur, & maximè (ut adhuc dictum
eſt) dato ſibi termino ad deliberatè reſponden-
dum. eſtque arg. in l. 1. in §. & poſt operis. cum
ibi no. ff. de no. ope. nunc.

Secundò limitatur, quando poſt d. uerba, no
37 lo adire, lapſi fuiſſent menſes tres. † l. ſi. §. ſimili
que modo. C. de iure delib. & ita ſentit Bart. in
d. l. ſi quis ſuus. num. 8. ubi etiam Imo. & Pau. &
cum ſit in d. §. ſimilique modo, caſus clarus, nõ
aliter tenendum eſt, quicquid Deci. dixerit, iure non
probari, ex quo tex. ibi loquitur in repudiatio-
ne expreſſa. nec Bar. (adde tu) in loco præalleg.
ponit exemplum, quando quis dixiſſet, nolo adi
re, ſed uolo repudiare.

Tamen nihil eſt, ex quo propter lapſum triũ
menſium, idem eſſe debet in repudiatione taci-
ta. l. filij. §. 1. ff. ad Tertull. ubi in ſimili d. uerba
repudiationem tacitam inducunt lapſum anni,
& ſic (quicquid dixerit Dec.) omnino limitatio
iure probabitur. Cogita.

Tertiò limitatur, quando dictum fuiſſet, no
38 lo amplius adire, † quia in ſimili uidimus, ſi di-
ctum ſit, nolo amplius uenire ad cauſam, quòd
ſic liti renunciatum uidebitur, prout nota. in l.
poſtquam liti. & ibi in ſpecie Sal. col. 6. C. de pa.

Et quia d. aduerbium aliàs foret ocioſum, &
nihil operaretur, maximè quia ad repudiationẽ
poteſt in futurum referri. l. ait prætor. in princi.
ff. de iureiu. Bar. in l. ſi tibi purè. ad fi. ff. de le. 3.

Et quia rurſum ſui natura extenſiuum eſt. l.
1. §. hæc uerba. ff. ſi cui plus quàm per legẽ Falc.
l. qui ita. ff. de dote prælega. l. diuortio. §. quod
in anno. ff. ſolu. mat. l. hoc amplius. ff. de dam. in
fec. auth. hoc amplius. & ibi Alb. no. C. de fidei-
com. l. lecta. ff. ſi cer. pet. & facit etiam dictũ Co
mi. in Andria, ibi,

Nunquid amplius ſibi cum illa fuit, Charine?

Quartò limitatur, quando uerba ad futurum
tempus eſſent relata, quia dixerit exempli gra-
39 tia, ſe non aditurum. † l. unus. ff. quib. ex cau. in
poſ. ea. l. 1. ff. de cu. bon. dan. idemque Salic. hic
per d. iura, loquentia tamen in repudiatione ex
preſſa, ob idque Deci. limitationem non eſſe ue
ram inquit, ſubiiciens tempus expectari debe-
re, ipſum excludens, ſi adire noluerit. d. l. filij. §.
1. ff. ad Tertul. & malè, quoniam uerum foret,
quando ſimpliciter dixiſſet, nolo adire, non quãdo
dixit ſe non aditurum.

Nec obſtat quod d. iura loquantur de expreſ
ſa repudiatione, quia non eſt uerum, aliudque
eſt dicere, ut ſupra, & repeto, nolo adire ſimpli
citer, & aliud, non adibo. proq; limitatione ur-
get text. in d. l. unus. & id unum aliàs, quòd ſic
non diſtingueretur pręſens a futuro, & rurſum
a futuro, & rurſum malè. l. ſi ita. ff. de au. & arg.
leg. l. cum ad præſens. ff. ſi cert. pet. cogita.

Et quintò ac ultimò limita, quando dictum fuiſ-
ſet, nolo adire, nec nunc, nec poſtea, quia tunc
eſſemus clari hoc quoq; caſu, cum aduerbium
poſtea temporis interuallum denotet, nec ex-
pectandum ſit quòd aliud tempus labatur, ex

quo

quo apparet expressè sic ipsum repudiasse.l.pacta conuenta,in princ.iuncta gl. ff.de contrahe. emp. & si non aliud dicta uerborum geminatio operatur, illud debet operari.l. Balista.ff.ad Trebel.l.cum scimus,& ibi Bar.ad fi. C.de agric.& censi.lib.10.facta maximè per coniunctionē disiunctiuam,nec quæ adhuc plurimum operat.l.2.C.de bon.proscripto.l.pen.§.fi. ff.de au.& ar. leg.Bal.in l.fi.ad fi.ff.de ritu nup.

Tertiò eò redeundo,unde discessimus,cōclu dit glo.quòd quandoque uerbum negat, poni-
40 tur pro non dicit,† & bene,estq; casus clarus in l.in ea alleg.si putas,in fi.iuncta glo. C.de petit. hære.seruit q; nobis ad quæstionem, secundum Cy.& Benedictum de Plombi. Bal.& Angel. de Vbal.hic, si rusticus contra quem agatur,respōdeat positioni,& dicat nego me non teneri, qđ non propterea confiteri uidebitur,quia duæ negationes unam affirmationem faciunt. l.duob. ff.de uerb.sig.ex quo exponitur nego,idest negando dico.

Sed dubito ego, quia à regula non est in dubio recedendum.l.ab ea parte, ff.de prob.

Et cum potuerit simpliciter negare,se esse debitorem,sic dixerit,imputandus est omnino, argum.in l.ueteribus.ff.de pac & in l.2.in §.si qs. ff.si quis cau.

Et quia dictum eius recipit īterpretationem legalem,& nō in facto consistentem,ut pulchrè inquit Bal.consi.314.in fi.uol.2.

Tamen à decisione Cy.& aliorū non recede, & ad argumenta responde in genere & ī specie: in genere primùm, quia fallit d.regula, de cōi usu loquendi ut attestatur Io.Parisien. in tract. primogenitu.lib.1.q.2.col.4. & est argum. in l. librorum.in §.quid tamen Cassius. ff.de lega.3. & in l.Labeo ff.de sup.leg.in specie uerò, quòd nec locum habeat in rustico,sic respondente,ut potè homine rudi,& ignaro, cuius mens attendi debet & non uerba, huiusmodi, ut negando credat agentem perimere,& non fundare. l.si is qui ducēta.§.utrum.ff.de reb.dub. egregiè Bal. in l.1.col.6. C.de ser.fug. usque adeo ut præter primam negatiuam,etiam si plures essent numero,omnes abundent.c.& si Christus,de iureiur. Bald.in loco præallega.& not.in cap.2.de constitu. in sexto.

Orta seditione īter scholares & milites, hoc tempore,hoc est 20.Martii 1561. ulterius progredi non potuimus, & maximè quia superuenerant dominicæ resurrectionis feriæ,ideo reliqua studio camerario uidenda sunt, ut per Bar. & Doct.& ut etiam docuimus nos aliàs in t.lectu.iam annus 30.elapsus est.

Additio anni 1565.

Non oportebat hic exorare auditores,ut attēderent,quemadmodum facit Bart.quia satis est, dixisse legem istam fore difficillimam, vt in simili Iurisicon.in l.cum hic status,in §.si ambo.ibi, difficilis est quæstio.ff.de don.inter ui.& uxor. & Imp.in l.antiquæ.C.ad Velleia.ex quo sic (ut aiunt Rhetores,& dictum etiam fuit aliàs)atten
41 ti redduntur. † & plus (adde tu) quod materia suitatis tractata in ea, est de apicibus iuris.inqt Bal.quoque in l.apud hostes,col. . C.de su. & legi.id est scrupulosa & subtilis (eodem adhuc teste in e.dilectis.nu.2.de iudi.)usque adeo ut aliis etiam exordiendum sit,ut Vlpia.docet in l. ex facto,& ibi glo.in prin.ff.de hære.inst. & dici ob id possit Psal.uerbum, telarum in l.edita, & ibi Bal.in prin.sui,C.de eden.quis mihi dabit pennas columbarum,& altè uolabo.& quod difficilis sit rursum,imò horribilis, nō modò scholaribus,uerùm etiam Doct.testatur Pau.Ca.hic, & in l.fi.C.si mi.se ab hær.abst.

In ea.gl.ergo ibi,si ponas,Bart.fusius format quatuor combinationes ad intellectum illius text.ex cuius dictis collige quatuor conclusiones,ut facilius & clarius intelligatur.

42 Et primò,quòd si uterque fuisset † emancipatur, pater & filius scilicet,nullus eorum potuisset succedere auo,de iure ciuili, ut hic dicitur, sed de iure prætorio tantùm.

Et mirum (ut dictum est sæpe) quia eo iure erant incogniti, §.emancipati,Insti. de hære. quæ ab int.def. & idem si nepos tantum emancipatus,sit eritq; secunda conclusio.

Verùm Dec.hic difficultatem mouet, qđ aut pater repudiauit bon.po.seu tempore exclusa est hoc casu,& tunc admittitur nepos per successorium edictum.

Cui respondetur non esse uerum, qa aut uult admitti ut suus,& tunc non potest, quia in suis non est locus successorio edicto.l.1.§.sciēdum. ff.de suis & leg.& est communis* opi.aut ut agnatus,& minus locum habebit,ex quo agnatio etiam est nomen iuris ciuilis,nec inter eos locū habet pariter, dictumque fuit etiam in casus figuratione.

Secundò difficultatem mouet, quia si pater mortuus sit, non agnita bo.poss.cum non transmittatur.l.3.§.acquirere.ff.de bon.poss.uocabitur adhuc nepos per successorium edictum.

Quę eodem modo tollitur,ergo uel repudiata bon.poss.uel non agnita, admittetur per bon. possess.unde liberi (ut text. dicit) ad hæreditatem auitam.

Tertiò difficultatem mouet, si pater accepisset seu agnouisset bono.poss.in bonis patris sui, non posset nepos admitti ad successionem auitam,recusando hæreditatem patris sui, ex quo erat effectum iam patrimonium unum.l.1.§.ueteres.ff.de acq.poss.& tamen hic tex. p̄supponit unam hæreditatem ab alia separatam esse.

Respondeo admitti, quia non erat separata nisi beneficio abstensionis,siue separari non potuisse,nisi eo modo.§.sed his permittit prætor, Insti.de hær.qual.& diff.

Quartò

Quartò difficultatem monet, quòd hic litera restringatur ad nepotem emancipatum, & tamē idem dicitur etiam in eo, qui est in potestate, ꝓpter dictionem maximè.

Respondeo implicare casum minus dubitabilem; includere uerò magis. l. illud. ubi glo. ff. ad leg. Aquil. & sensus erit, emācipatum maximè, non admitti per bo. poss. quia esto, quòd in eo q. est in potestate possit esse aliqua dubitatio, certum est tamen admitti etiam de iure ciuili, ut infra.

Quintò, & ultimò difficultatem mouet, quia non uidetur procedere, quòd hic innuit text. à sensu contrario, quòd si nepos fateatur se hæredem patris, poterit admitti etiam de iure ciuili, & hoc idem, quia si indistinctè excluditur nepos d. iure, indistinctè etiam excludetur, siue neget, siue fateatur.

Respondeo ad istud quoque, quòd quamuis indistinctè excludatur nepos emancipatus, quia incognitus, & si se negauerit patris hæredē, nō tamen alia ratione excludetur, si fateatur, ut dictum est supra in notabilibus, nec repeto.

Tertiò collige ex dictis Bar. si pater erat emācipatus, filius uerò in potestate, quòd non habe-
43 bit locum decisio legis nostræ, † ex quo filius subintrauit locum patris, & effectus fuerit suus, & sic poterit succedere de iure ciuili. §. sui. Insti. de hæred. quali. & diffe. & in hoc nulla est dubitatio, quoniam emancipatione desierat pater esse suus (ut ibi dicitur, & in §. præterea. Institu. quib. mo. ius pat. pot. sol.) & prædicta omnia, in emancipatis loquentia, procedunt regulariter, & de iure antiquo, hodie non, sublata differētia emancipationis, & patriæ potestatis. §. nullam. in Authen. de hæ. ab inte. uen. & ideo dicit Bar. in l. peto. ad fi. ff. de lega. 2. quòd quamuis olim emancipatus non esset de familia, hodie tamen hac ratione est secus. quòd uerum intellige in successione ab intestato, non testamento condito. d. §. nullam. Bar. in l. illud. in §. fi. ff. de bono. poss. cont. tab. & ideo licèt filius in potestate exhæredatus à patre, querelam habeat, non tamen habet emancipatus, nisi petita prius bono. posse. gratia litis agnoscendę. l. posthumus. §. fin. & ibi no. l. Papinianus. ff. de inoffi. testa. l. 2. C. eo.

Quartò collige, si uterque sit in potestate, qđ
44 haberet tunc locum, quod dicitur hic † nepotē admitti non posse, non ut suum, quia pater ipsum præcedebat in gradu, non ut agnatum, quia tempore mortis aui non erat proximior, non ꝑ successo. edictum, quia illo tempore locum nō habebat, & latius, ut per eundem Bar. qui cōcludit tandem paulò infra num. 6. hodie secus esse,
45 † hancque legem corrigi, per tex. in §. placebat. Insti. de leg. agna. suc. ubi ad literam dicitur, successorium edictum, quod lege 12. tabul. in successionibus locum non habebat, à prætoribus corrigi.

Et ideò adde tu, q̃q̃ dici consueuerit, correctionem induci non debere, iuraque iuribus cōcordanda esse potius, dictumque uulgatum, q. nō mutatur cur stare prohibetur. l. 1. C. de inof. dot. l. sancimus. C. de test. l. præcipimus. C. de appel. c. cum expediat. de elect. in 6. tamen istud uerum est, nisi de correctione expressè appareat, ut in d. §. placebat. l. fina. in princi. C. de indict. uid. tollen.

Obiiciunt tamen aliqui non esse uerum, ex quo tex. ille loquitur in transuersalibus, & non in agnatis descendentibus, ut hic. & quòd extēsio fieri non debet de illis ad istos, arg. in l. si uerò. in §. de uiro. ff. solu. mat. & not. in auth. quas actiones. C. de sacrosan. eccl. & maximè ultimo loco, quia Codicis compositio, fuit post decisionem d. §. placebat. unde dici non potest probabiliter, quòd lex ista corrigatur.

Quibus responderi tamen potest, & dici ad primum, quòd imò loquitur in agnatis generaliter. & dato amplius, quòd loqueretur de transuersalibus (ex quo tolletur secūdum) ad istos, de quibus hic, etiam extendi ex identitate rationis, scriptæ in lege. l. his solis. C. de reuocan. do. Bal. in d. authen. quas actiones col. 2. & ibi Ias. in 7. latius. ad ultimum uerò, ut hic per Bar. corrigi hanc legem, ius antiquum referentē, & ista ratione dici potest, quòd fuerat anterior. l. 1. §. 1. C. de emen. Codi. D. Iustinia.

Est benè uerum, quòd correctio hæc fit quo ad successorium edictum, inque isto casu, dato (ut dixi) quòd uterque fuerit in potestate, pater scilicet, & filius, aliàs alia ratione corrigi tenendum foret, si in nepote emancipato intelligatur prout loquitur, quia (ut diximus) sublata est differentia emancipationis, & patriæ potestatis. & ita communiter * tenetur. Nihilominus Iacob. de Raue. Butri. Cy. Pet. & Marti. Sillinia. senserunt contrarium sic arguentes: quomodo volumus, quòd sit correcta lex ista, hoc casu, quòd. que admittatur nepos hic, vt hæres, per successorium edictum, si pater suus fuit hæres pariter quanquam beneficium abstentionis habuerit, siue se abstinuerit ab hæreditate patris sui: duo enim non possunt esse hæredes in solidum, sicuti nec domini, vno eodemq; tempore. l. si ut certo. §. si duobus vehiculum. ff. commo. & habet colorem, sed tamen responderi potest, vt ꝑ Bar. diximusq; nos satis in figuratione casus, igitur transeo, & finem facio, quoniam reliqua inculcat glo. Idem repetit & in ver. facultates. & extra propositum format quæst. vt in ea. Satq; vobis sit, correcta omnia hodie fore, quæ hic dicuntur, vsq; adeo ob id, vt non possit hæc lex ad decisionem causarum allegari. l. fi. & ibi Bar. ff. ad leg. Cor. de fal. sicuti nec ea ratione. l. fi. C. de edict. di. Adr. toll. vt inquit Bal. consi. 465. col. 2. uol. 2.

Est verum, quanquam allegari nō possit, qđ tamen

tamen potest commendari, & permissum nobis iam penè est §. nulla, de Iust. Cod. confir. uel allegar i etiam, non tamen ut ex eo solo nitatur allegans, sufficere, plenum ius habens per alia arg. rationes & iura, quia perinde est ac si allegata non fuisset, ut inquit Arch. in c. si. de offi. leg. in 6. & Imo. in c. t. col. 3. de consti. & Feli. in c. fraternitatis, col. 1. de hære. & eodem modo si allegetur in argumentum, ut per glo. in l. 1. ff. de coniun. cum emancip. lib. quam ad idem inducit Feli. in loco supra alleg. & Ias. in d. l. fi. col. 2. C. de edic. di. Adr. tol.

Et ad propositum omittendum non est, quamquam regulariter allegari non possit, quòd tñ in promulgatione legis includi permittitur, & sic ab habente potestatem legis condendæ. c. non uit, de iud. c. auctoritate, ad S. de concess. præb. in 6. Bar. in d. l. si. ff. ad legem Cor. de fal. Feli. in d. c. fraternitatis, potest item legi in scholis, ne quid antiquitatis penitus ignoretur. §. t. Inst. de testa. l. unica, §. & cum triplici. C. de cad. tollen. can. 2. 7. distin.

Additio anni. 1567.

46 Ad uerbum facultates, † dum hic pro patrimonio ponitur, & diuitiis, sine quibus nil confici potest, ut etiam Cice. & Cæsar in commentariis faciunt: ille ad Attic. iste de bello Gallico.

Adde tamen, quod a libi patrimonium substātia appellatur in l. lea Cornelia, in §. fin. ff. de iniur. & in l. pen. C. de senten. pass. & in §. si qs igitur, in Authen. quib. mod. nat. effi. sui. & in l. fin. C. de uerb. sign. nonnunquam uita, quòd ex patrimonio substantiisq; nostris scilicet uiuamus, ut per gl. in §. multitudo, in Auth. de referenda. quandoque libertas. l. 4. ff. de statu hominum. Interdum fortuna. l. Sticho, §. argentarius, ff. de statu li. & sæpe pro potestate. sed nota, quòd facultas est quasi facti uoluntas, ex omni parte agentis & patientis. l. 1. ff. de diuer. & temp. præscrip. potestas uerò iuris. l. 1. ff. de tutel. l. 2. C. de silen. lib. 10. & quòd facultates communiter in plurali patrimonium & bona significant, ut hic & nouissimè ultra adducta supra legitur quoque, in l. 2. ad fin. ff. de orig. iur. & in c. fi. de ulti. & hon. cle. & in §. si uerò quidam, in Authen. de aliena. & emph. & in l. cohæredi, in §. cum filiæ, ff. de uulg. & pupil. substit. & in l. sine generalis. ff. de iure dot. & in l. fi. quos. C. de rescin. uendi. & in h properandum. in §. sin autem reus, C. de iud. & in l. fin. C. de princ. agen. in reb. lib. 10. & in §. in fraudem, ad finem. ibi, sæpe enim homines, &c. Insti. quibus ex cau. ma. non licet.

Et facit etiam illud Pau. 1. ad Corinth. 13. ibi, si in cibos pauperum distribuero omnes facultates meas, charitatem autem non habuero, nihil sum, in singulari uerò potestas ut supra.

Additio 2.

Ad dictionem maximè (aduerbium enim superlatiuum est, ut dicunt Grammatici) licèt stet hic implicatiuè, pro casu minus dubitabili, & ea

47 sum magis dubitabilem includat, † ut dictū est supra: aduerte tñ & scias, qđ qñq; abundat, figuraq; uocatur pleonasmos, hoc est adiectio uerbi superuacui, ut in l. actio negotiorum gest. ff. de neg. gest. ubi subtilitas superuacua est, an actio sit directa uel utilis, maximè, inquit Iuriscon. cū utraque euadem effectum habeat. quandoque subauditur. l. si plures, ad fin. & ibi glo. ff. depo. ubi si res perierit, quæ penes depositarium erat, liberatur, maximè (subaudit glo.) si interitura fuisset, actori restituta. abundat etiam in l. cum l qui. ff. de dona. & in l. secunda. in §. illud. ff. de hæred. uel actio. uend. & in l. pactum. C. de pac. conuen. & in l. fina. C. de testam. ma.

Et subauditur in l. Lucius. ff. solu. matrimo. & in l. ut uim. ubi Bartol. nume. 7. ff. de iusti. & iur. & in §. fina. Insti. de singul. reb. per fideicommis. relic. & in l. 1. C. de plus peti. & interdum etiam ponitur pro taxatiua tantùm. c. si quis episcopus, primo. 11. q. 3.

Additio 3.

48 Quòd coniunctio nisi, composita † ex non &, si, exceptiua est, ut pariter fuit dictum supra, nō quòd sit de reg. ut hic, quoniam emancipatus, qui incognitus est de iure ciuili, nec potest admitti ob id, ad successionem aui, dicto iure, admittitur tamen de iure prætorio per bon. poss. nisi dicamus, quoquo modo esse de regula, & ēt probari posse aliàs, per tex. in l. 1. C. qui pro sua. iu. ubi regula loquitur in ordinariis delegantibus, exceptio uerò in delegato principis. & in l. nummis, ff. de lit. iuran. ubi regula rursum loquitur in iuramento affectionis, exceptio autem ueritatis. & in l. post aditam. C. de impub. & al. subst. Regula adhuc, in uulgari, exceptio uerò in pupillari.

Et pulcherrimo exemplo ostendi impetrationis rescripti, quæ fieri non potest sine speciali mandato, nisi fiat à commenda persona. c. nonnulli. §. sunt & alii, de rescrip. quo casu tamē de regula erit. sed rursum adde ad d. dictionem nisi, quod quandoq; in contractibus si ad eum spiciendum tendat conditionem importabit, puta quia dicat quis, non dabo tibi rem, nisi mihi dederis centum, si ad distrahendum non: exempli gratia, uendo tibi rem solidis decem, nisi ad diē meliorem conditionem alius mihi attulerit, quatunc uolo, quòd inempta sit, & latius, ut in l. 1. ff. de In di. ad.

In ultimis uoluntatibus uerò semper conditionem importabit, si futuri tractum respiciat. l. quibus dieb. §. quidam Titio. ff. de condi. & demon. Bal. pulchrè in d. l. 1.

Additio 4.

49 Quòd uerbum beneficii, generale est, † & pluribus modis capitur, & intelligitur in iure nostro, quo casu natura rei inspici debet, & inde modus significādi assumitur, qui intellectus noster

naturam & rationem imitatur.l.ſciendum.ff.de uerb.ſig.l.inter quos.ff de dam.infe.l.ſi ſtipulatus.ff.de uſu.Bal.in l.ſi.in t.lectu.in princ.ff.de conſti.pec.ut non aliter intelligatur hic, nec ad aliud.d.uerbum referatur, quàm ad hæreditatẽ auitam, quam non poteſt (ut dictum eſt ſæpe) emancipatus conſequi, niſi per bo.poſ.

Additio 5.

50 Quòd quanquam uerbum peruenire † ſit cõmune regulariter ad directam & fideicommiſſariam ſubſtitutionem, ſicut uerbum ſubſtituo. l. hæredibus.§.fina.l.hæredes mei.§.cum ita. ff.ad Trebel. Bar.in l.centurio.colum.pe.ff.de uulg. & pupil.ſubſt.pulchrè Iaſ.conſil.5. nu.4.uol.1. hic tamen directum eſt, ex quo directò etiã peruenit ad d.aui ſucceſsionem, ut proximè diximus per bon.poſſ.

Additio 6.

Quòd hic eſt caſus pro dicto illo uulgari, le-
51 ges intelligendas eſſe, † ſecundum naturam tituli, ſub quo ſituatæ ſunt.l.Imperatores.ff.de in di.ad.quia de bono.poſſ mentionem facit tex.p quam uenit nepos emancipatus ad ſucceſsionẽ auitam, & quam non dicit, ut de ea unde liberi, intelligimus, quia titulus huiuſmodi eſt, licèt gl. hic titubet & malè. Adde in ſimili Alex. in l.3. in §.fin.in pe.col.ff. de libe.& poſthu. dicentem ſoluendo cõtrarium l.nõ putauit. §. ſi à primo. ff.de bo.poſſ.contra tab. quod loquitur in emãcipato, licèt non dicat, ex quo poſita eſt in titu. de bon poſſ.contra tab.quæ illi datur.

Et ex hoc ceſſat magna Doctorũ altercatio, in l.1.ff.ſi cert.pet. an rub.debeat eſſe generalis ad nigrum, quoniam ex hoc dicendum eſt, ꝙ ſic ut ibi Pau.Caſt.declarat, col.2.

Sed contra, quia l.1.C.de pac. loquitur in trãſactione, & tñ eſt poſita in titulo de pact.

Sol.tranſactio etiam eſt ſpecies pacti, nõ gratuiti tamen.l.1.C.de tranſac.

Secundò oppono de c.potuit, de loc.quę decretalis loquitur in emphyteoſi, & tamen eſt poſita in d.titu.loca.

Solu.illud eſt, quia emphyteoſis accedit potius ad locationis naturam, quàm alterius contractus.

Tertiò ſimiliter tex.in c.ne innitaris, de conſtit.loquitur de decretis patrum, & tamen eſt in titulo illo, de conſtit.

Sol.exponitur ibi per glo. decretis, id eſt conſtitutionibus, ut faciat ad titulum.

Additio 8.

In glo.negat (aliæ enim ex ſupra dictis fuerunt expeditæ) concluditur, ſi quis dixerit non ſum hęres, uel non adeo, quod repudiare uidebi-
52 tur, † quodq; dicta uerba repudiationem inducunt, & uerisſimum eſſe oſtenditur, quia hoc ad literam dicit tex.in l.1.in §.qui ſemel. ff.de ſuc. ed.ubi qui ſemel noluit bo.poſ.petere, effecit ut illa iam cęperit ad alios pertinere, & fiſcum inuitare uidebitur, ergo idem in hæreditate. l.2.ff. de bo.poſſ.ergo ſi dixerit quia modo prædicto, repudiare eam dicetur.

Et ſi replicaretur (ut dicebã aliàs) dicta uerba intelligi repudiando, ut hic, negabo, quia facile fuiſſet legiſlatori hoc idem exprimere, ſi voluiſſet, l.unica, §.ſin autem.uerſi.ſin uerò. C.de cad.to.non expreſsit, ſeu nõ dixit, ergo nec nos dicemus, nec expoſitione prædicta uerba ex nobis ſupplebimus.l.ſi uerò.§.de uiro. ff.ſol.matr. l.ſi ſeruum.§.non dixit prætor. ff.de acq. hær.

Secundò ad idem facit tex. in l. in plurium. ad fi.ff.de acq.hær.ubi ſi quis, cui delata erat hęreditas, dixerit nolle eam ad ſe pertinere, ſtatim à creditoribus poterit occupari, de repudiatione nihil, ergo in d.uerbis, neceſſariò includetũ.

Maximè & tertiò, quia pręciſam uoluntatem denotant, qualia illa, nolo uenire, nolo comparere, de quibus in l.ſi quis ex aliena.ff.de iudi.& in l.ex conſenſu.in §.fi.ff.de ap. & in l.conſentaneum.C.quomo.& qñ iud.& ubique no. & nouiſsimè ex d.uerbis repudiationem induci, tradit Bald.in l.accuſatiunem, colũ.1. C.qui accuſ. non poſſunt.

Dicens ad propoſitum ſibi etiam, in l.quidã elogio, col.6.C.de iure delib.quod uolũtas, eſt deliberata animi refutatio eius, quòd diſplicet, & probatur in l.quicquid calore.ff de reg.iu.& plus gloſ.in l.poſtquàm liti.C.de pac.quòd diſpoſitionem inducunt.& ita foret tranſeũdum, ut dicebam aliàs, ſi maximè ſic reſponſum fuiſſet, in iudicio, & quidem ad partis interrogationem, nec reperio.

Tamen urget in contrarium text.in l.Titius, in princip.ff.de actio.empt.ubi ad literam dicitur, ſi Titius Seiæ Stichum, Pamphilum, & Arethuſam per fideicommiſſum reliquiſſet, eiusq; fidei commiſiſſet, ut omnes poſt annum ad libertatem produceret, & ipſa dixiſſet nolle ad ſe fideicommiſſum pertinere, quòd non propterea repudiare uidebitur, & hæredem liberare.

Et fortius, quia ſi hoc idem eſt d.caſu, & in fideicommiſſo quidem, quòd onus eſt, & grauamen.l.cohæredi, §.cum filiæ. ff.de uulg.& pup. ſubſtitutio.quanto magis eſſe debet, ubi nullũ grauamen hæredi iniungitur.authen.multo magis.C.de ſacroſanc.eccl.

Et ad idem, quia eſto quòd dixerit, non ſum hæres, uel non adeo, & ſimilia uerba, non eſt ueriſimile, quòd repudiare uoluerit, argumen. in l.cum de indebito.ff.de proba.præſertim, quia (ut eſt in prouerbio) duodecim ſunt horę diei.

Et quia ſic dicens poſſet opinionem mutare. l.3.§.ſi is.ff.de ſepul.uiol.l.nonnunquam.ff.de colla.bonor.

Niſi tenendo opin.primam dixeris ad tex. in d.l.Titius. illud ideo eſſe ibi, quia de ſeruis manumittendis agebatur, quib.ꝑiudicare nõ poterat

tat Se'a, dicendo nolle ad se fideicommissum pertinere. & etiam quia lex dicto casu, sic disponendo ulterius processerat, cui acquiescendum est: c. in istis. 4. dist. glo. in l. si non fuerint, in fi. ff. pro soc. nec procedit arg. à multo magis ibi, quia inter maius & minus diuersa ratio assignari pôt, quæ est libertatis fauor. igitur stant illa simul, qđ repudiationem non inducant d. casu, hic autem inq; illo sic, & no. in d. auth. multo magis.

Ad secundum uerò, uerisim le non esse in dubio. d. l. cum de indebito, at hic sumus i casu claro, quia uerba non aliud sonát, ut probauimus, nec duorum horum casuum par eademq; ratio. l. continuus, §. cum ita. ff. de uerb. obl. ergo.

Ad ultimum uerò, quòd possit sic dicés, opinionem mutare, non esse uerum ad præiudiciũ tertii, cui ius q̃situm erat. d. §. qui semel, argu. in l. qui res, in §. aream. ff. de sol. & in l. quæritur, ĩ §. si uenditor. ff. de ædil. edi. considerantes in d. §. si is, illum qui noluit agere sep. uiolati actione, postea mutata opinione audiri, quia agere distulerat, hic autem non, quia d. uerbis repudiauerat. ex quo non refert quid per æquipollentia dici. l. fin. ff. mand. cum similium eadem sit natura, & idem æquipollentium iudicium, inquit Bald. in l. humanitatis, colum. 3. C. de Imp. & al. sub. & speciale etiam in actione sepulchri uiolati, ad consequentias non trahendum, argum. in l. sunt personæ. ff. de relig. & sumpt. fu.

Et idem dicimus quo ad tex. in d. l. nonnunquam, quođ in emãcipato loquatur, qui uoluit cautionem differre, non repudiare bon. poss. sibi competentem, tametsi dixisset, se nolle ipsam cautionem præstare de bonis cum fratribus cõferendis, ut sentit Bald. & bene in l. fin. C. de re pud. hæredit.

Vel & aliter, quòd illud ideo præcipuum sit in omissione præparatorii, quoniam pœnitentia, est quædam quasi moræ purgatio, in æquitate consistens, ut ibi signanter dicit Iurisconsu. & pulchrè declarat idem Bal. in l. 2. in glo. allega. C. de iur. & facti ignoran. & ita tene, uel opin. concorda distinguendo, ut supra, hæcque pro nunc sint satis.

Additio 8.

In glo. facultates, multa hic congerunt Bart. & Docto. sed quia nos ĩ. & in prima lect. etiam satis diximus, nunc aliter in ea non insistemus: unum tamen haud omittentes, pro complemento huius legis, scitu dignum & non modò utile, uerum necessarium, & à proposito quidem non

53 alienum, an emancipati scilicet † ad feudum admittantur. Et breuiter ac sine multa disputatio ne Ias. hic concludit quod sic. Motus, quia in feudis non attenditur patria potestas. c. 1. §. & si clientulus, de alie. feu. in usib. ubi eñ de emancipato uerbum nullum, sed simpliciter de hærede, idest de filio masculo, sit mentio.

Ideo & secundò hoc ipsum probat, quia in successionibus ab intestato, sublata est differentia emancipationis, & patriæ potestatis. §. si uerò, in Authen. de hære. ab intest. uen. uerùm in feudis de successione testati non est quærendum, cap. primo, de success. feud. ergo. & ita ante eum argu it etiam Aluaro. conciuis meus, in capit. primo, in §. hoc quoque, ad fin. de his qui feud. da. poss.

Quod etiam tutum non uidetur, quoniam in re communi sublata est, quod ad consuetudinarium feudorum extendi non debet. c. Obertus, de feu. cogni. argumen. in l. uenditor, in §. si constat. ff. communia prædio. ideo appellátur usus, ut ibi not. ubi dicit amplius Bald. quòd in feudis quædam sunt præter aliorum contractuum naturam ordinata, non secus ac in emphiteosi. l. prima. C. de iure emphyt. idemque in rubr. de iudi. extra, num. 1 1. & in prælud. feudo. colum. 2. & etiam quia totum pendet ab inuestitura, cuius tenor ad unguem sequendus est. ca pi. primo, de duob. fratr. à Cap. inuest. idem Bal. in l. 1. in §. fin. C. de Lati. lib. tol. & cons. 291. col. 3. uol. 2. Barb. consi. 40. col. 10. uol. 1.

Melius ergo facit & tertiò, ideo admitti, q̃a non reperitur iure prohibitus. l. nec nó. §. quod eis. ff. ex quib. cau. ma. maximè, quia feudum est concessio rei immobilis, qua dominium utile transfertur in accipientem, cum exhibitione alicuius fidelis & honesti seruitii; uel beniuola actio gaudium tribuens capienti, cum retributione seruitii. c. primo, §. fi. in quibus cau. feu. amit. & ibi Bald. in proœ col. 3. quæ diffinitiones seu uerba possunt etiam uerificari in emanci ato, ergo eidem quoq; cõueniet & diffinitum, inq̃t Bar. in l. 1. in prin. ff. de testa. argu. in l. 4. in §. 10 tiens. ff. de dam. inf.

Quartò, quia feudum æquiparatur donationi. c. 1. §. item si quæ fue. pri. cau. bene. amit. Bal. in c. 1. in §. si enim domino, col. 1. quid sit inuestiemancipato enim nemo dubitat posse donari, ergo & de feudo consequenter inuestiri.

Et à simili quintò probatur etiam, quia feudum seruitus quædam est, argum. in l. qui sella, in §. in rusticis. ff. de ser. rusti. prædio. Bald. in l. quotiens, in princip. C. de suis & legi. uerum emancipato seruitus imponi potest, eique iuramentum fidelitatis deferri, ergo.

Et ita transeundum est, quod etiam simpliciter tenuit Aluar. in loco supra alleg. & ibidem in §. primo, columnn. 6. & in c. 1. in §. adoptiuus, colnm. 2. si de feud. fue. contr. int. do. & agna. & in authen. in successione, colum. secunda, C. de suis & legit.

Est uerum quod dubitationem faciebat ex alio non admitti, quia extraneus est. l. unica, §. accedit, ad fi. C. de rei uxo. ac. extranei autem in feudis non admittuntur, præalle. §. & si clientulus. l. Gallus. §. etiam si parente. ubi Bar. & alii, ff. de lib. & posthu. ergo.

Et quia secundo loco, si non admittitur legitimatus, qui tamen à legitimo nihil differt. §. sic igitur, in Auth. quib. mo. nat. effi. sui. c. 1. §. naturales. si de feu. fue. cont. inter do. & agna. multo minus admittetur emancipatus. l. relegatorum. §. constitutum. ff. de int. & releg. ubi nulg. illud, si de quo magis uidetur inesse, & non inest, ergo nec de quo minus, & clarius in cano. si Paulus. 32. quæst. 5.

Vel & tertiò, quia per emancipationem, agnationum iura tolluntur. l. tutelas. ff. de cap. di. §. fi. Insti. de leg. agn. suc. & no. etiam hic, & per Bal. in d. auth. in successione, col. 2.

Tamen à prima opi. non est recedendum ex supra dictis, ex quo non est extraneus propriè, cum ius naturale tolli non potuerit, nec ueritas imagine emancipationis obumbrari. §. sed naturalia quidem, Insti. de iure natu. l. filio quem pf. ff. de lib. & posthu.

Et quia etiam quæ à patre proueniunt, per emancipationem non amittuntur. l. honor, C. de pœn. Alua. in d. §. hoc quoque.

Minus facit secundum, quia d. casu lex resistit, nisi sit specialiter legitimatus ad feuda. d. §. naturales, & ibi no. l. cum lex, & ibi Bar. in prin. ff. de fideiusso. Emancipatis autem non, ergo de uno ad aliud argumentari minimè licebit, de legitimato scilicet ad emancipatum.

Nequaquam tertium & ultimum, quia nec id uerum est, ex quo nō tam curatur agnatio, q̃ genus paternum, usque adeo ut sufficiat quod sit filius masculus, nec emancipatio ipsa officiat, & ut latius discorrit Bal. in d. auth. in successione, ad fi. C. de suis & legi.

Additio 9.

Non minus palchra difficultas est in materia, si statutum agnatos cogat ad cōpromissum, ut hic, inq; aliis quàm pluribus Italiæ urbibus, an in eo emancipati comprehendantur.

54 Et † sine multa disputatione quoque dicēdū uideretur qđ non, & istud quidem maximè, quia statutorum uerba, strictè communiter sunt interpretanda uulg. l. 3. §. hæc uerba. ff. de neg. ge. l. constitutionibus. ff. ad municipal. c. cum dilectus, de consue. quandoquidem consistant, ut plurimum in sic uolo, sic iubeo, sit pro ratione uoluntas, ut inquit Bal. in c. 1. ad fi. de alie. feud. in usib. uerùm emancipatus, agnatus nō est, sublata agnatione per emancipationem. l. tutelas. ff. de cap. di. ergo.

Secundò, quia statutum adhuc odiosum est: tractat enim de auferenda iurisdictione iudicib. ordinariis, arg. in c. 1. ubi glo. de rescrip. in 6. & uerè dirumpitur neruus ecclesiasticæ disciplinæ, si unicuique sua non seruatur iurisdictio, in quit in simili text. in c. peruenit. 11. q. 1. Odia sunt restringenda, fauores ampliandi. l. cum quidam. ff. de lib. & posthu. c. odia, de regu. in. in 6. ergo. & ita arguit ēt Bal. cō. 411. col. 1. uol. 1.

Tertiò, quia ob id correctorium est iuris cōmunis, in correctoriis autem non fit extensio de una persona ad aliam, sicut nec de casu ad casum. l. 2. ubi gl. C. de pat. qui fil. distr. no. 1 auth. quas actiones. C. de sacros. eccl. maximè ubi nō est in statuto scripta ratio, ut ibi no. ergo.

Quartò, quia de agnatis loquitur, ergo ad emancipatos non extendetur, quia non est uerbum, seu nomen idem repræsentans, ut in simili dicit Bar. in l. 2. in §. equidē. ff. ad Tertul. & Bal. in l. omnes populi, ad fi. ff. de iustit. & iur. quòd loquens in Potestate, non extendetur ad Capitaneum. Et quia per emancipationem sublata erat agnatio, ut dicebam proximè. d. l. tutelas. ff. de capit. diminu.

Vltimò, quia adhuc uidemus in simili, si statutum priuilegium concedat patruo, in succedendo, quod non propterea illud, concessisse uidebitur patruo magno, ex quo minor est in eo ratio, qui est in remotiori gradu, quā in patruo, qui est propinquiori, ergo idē in casu nostro, & ita arguit Bald. & benè in l. quod uerò cōtra, colum. 2. ff. de legi. atestatus amplius, unà cum omnibus Bononiæ Doctoribus sic etiam consuluisse.

Tamen contrarium uerius est, & rationabilius, quod imò comprehendantur, & potissimū, quia motiua & finalis ratio statuentium fuit, ut citius finis iurgiis imponeretur, dispendia litiū uitarent agnati, sumptibus inanibus non uexarentur, & ut denique concordi animo ius suum quisque tueretur, c. finem litibus, de dolo & cō tu. c. dispendia, de rescrip. in sexto, l. 1. ff. de inoffi. testamen. argumen. in l. cum pater. in §. dulcissimis. ff. de lega. 2. & sic statutum fauorabile, ergo ad emancipatos etiam extendendum. d. l. cum quidam.

Maximè & secundò, quia si statuentes interrogati fuissent, ita etiam uerisimiliter respōdissent, l. tale pactum. §. fi. ff. de pact. l. Titius, §. Lucius. ff. de libe. & posthu. Ias. in l. Barbarius, col. 2. ff. de offi. præto.

Tertiò, quia statutum recipit īterpretationē passiuam à lege. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad leg. Falc. & nimirum cum sit particula legis seu iuris. l. omnes populi, ff. de iust. & in. seq; hab. at ad ius, ut species ad genus, & genus prædicetur de pluribus, differentibus specie, ut not. in l. 2. in §. 1. ff. si cer. pet. uerùm lex dicit emancipatum agnatum esse, siue iura agnatorum habere, sublata differentia emancipationis & patriæ potestatis. l. meminimus. C. de legi. hær. §. si uerò, in Auth. de hær. ab int. uen. ergo.

Et à ratione gnali quartò arguentes, q̄ȳ statutum in agnatis loquatur, sine dubio ad emancipatos ēt dicemus extendi, argu. in l. regula. in §. & licet, & ibi Bar. ff. de iur. & fac. ign.

Quintò & vltimò, q̄a si voluissent statuentes, q̄d emancipati non includerent, dixissent utiq;, arg.

arg.in l.unica,in §.ſin autem.in uer.ſin uerò.C.de cad.tol.non dixerunt, ergo comprehendentur,quia nec nos aliter dicere poſſumus, & ita argun Bal.in d.l.omnes populi,ad fi. ff.de iuſti.& iu.& ita tenendum eſt.

Et ea his planè contraria ſublata manebunt, quia primum uerum eſt, niſi aliud dicendũ ſit, ſi non ex uerbis,ex ratione ſaltem: imò quòd extenduntur quoque ad caſum, ſeu ad perſonam, qui uel quæ ob id comprehendi poteſt, etiã ex impropria & larga uerborum ſignificatione.clemen.1.ubi glo.de electio.no.in l.ſi uerò.in §.de uiro.ff.ſolu.matr.Corn.conſi.6 .colum.2.& 3.uolum.3.Bald.in d.auth.quas actiones, in 3.q.C.de ſacroſan.eccl.& in l.maximum uitium, in 4.col.C.de lib.præte.Bar.in l.liberorum, in uer ſic.his præmiſſis.ff.de uer.ſig.idem Bal.& Imo.in l.fi.ff.de hære.inſti.& Alexan.conſi.24.ad fi.uolum.2.

Ad ſecundum dici poteſt, quod imò fauorabile ſit, quanquam de iuriſdictione auferenda ordinariis in conſequentiam tractet,ex quo id, quod principaliter agitur,attendi debet.l.ſi qs nec cauſam.ff.ſi cer.pet.ergo extendendum, & argum.retorquebitur.d.l.cum quidam. ff.de liberis & poſthu.

Ad tertium non eſſe uerum, ex quo expreſsè non dicitur.l.fi.in princ.C.de ind.uid.tol. ergo limitatorium erit,in agnatis tantùm loquens,ratione ſupra dicta,ergo extendetur,maximè quia fauore publicæ utilitatis conditum eſt: & quanquam ratio in eo ſcripta non ſit & expreſſa, pro ſcripta tamen debet haberi, cum non poſſit alia aſsignari.l.quamuis,ubi glo.Bald.& omnes, C.de fideicommiſſ.

Quartum iam ſublatum eſt, ex quo (ut diximus) ſic ſublata pariter differentia emancipationis,& patriæ poteſtatis,uerbum,ſeu nomen eſt, idem repræſentans.

Ad ultimum uerò,quòd ſecum ſol.affert, cũ in patruo magno ſit maior ratio, quàm in patruo,quod nec uerum ſit, quòd ita in emancipato dici debeat,ex quo agnatus eſt,ſiue iura agnationis habet.d.l.meminimus, & dictum eſt ſupra ſatis.

Additio 10.

Vltima quæſtio eſt, ſi priuilegium ſubdito
concedatur,idq; non gratuito,an poſsit à prin-
55 cipe reuocari, † (ſi nõ ſubdito certum eſt quòd
non,ut concludit Pau.Caſt.in l.1.C.de lib.& eorum lib.) & breuiter uidetur caſus in l.Titius.ff.de obſeq.par.præſt.qđ ſic,p quem teat. idem Pau.in loco præall.ita tenuiſſe vř. & ita in facto ſe uidiſſe gloriat,eumq; ſequutus eſt hic Iac.de S.Geor.ad fi.ubi etiam multa Bal.col.8.

Ego uerò contrarium ſentio,quicquid ſit,ꝙ imò reuocari non poſsit. In primis per uulgatũ illud, quod in ore Principis eſſe debet ſemper,q̃ proceſſerunt de labiis meis,nõ faciam irrita:qđ ſcripſi ſcripſi:& ipſe rurſum immobilis,vt lapis angularis,& ut polus in cœlo, & ita in terminis iſtis dicit etiam Bal.conſi.317.col.2.uol.1.

Maximè & ſecundò,quia ea contractu obligatur ut priuatus,c. 1.& ibi dixi poſt alios plenè, de proba.Abb.pulchrè conſi.3.colu.23. uol.2. quo caſu cum priuilegium tranſiuerit in ꝯtractũ uel quaſi,& ob id iure gentium ſe obligauerit, reuocari nõ poterit,& no. etiam in l.qđ ſemel.ff.de decre.ab ord.fac.

Et ſi cui dici poteſt (tertiò) quod ſimel placuit,amplius diſplicere non poteſt, uulgataque regula eſt c.quod ſemel.de reg.iu.in 6.maximè principi dici poterit,qui tametſi ſupremam habeat poteſtatem,obedire tamẽ debet rationi. d.c.1.& nõ facere ut olim Cęleſtinus, mane faciẽs gratiam,quam ueſpere poſtea reuocabat.

Et ob id non homo, ſed pecus iudicatus eſt.c.1.& ibi not.de renun.in 6.Bald.in præallega.conſil.327.

Eſt uerum ſi ſubſiſtit iuſta cauſa, quæ in quacunq; diſpoſitione ſemper intelligitur excepta.l.ſi hominem.ff.mand.quod bene tunc reuocari poterit,& iſto in caſu loquatur tca. ĩ d.l.Titius.ut per Rom.in ſingul.ſuis,457.& not.Innoc.in c.in noſtra,de iniur.& Butr.in c.cum M.Ferrarien.de conſti.

Sed pro complemento quæritur, quid ſi foret conceſſum ſubdito, uelut optimè merito,
& ſubſiſtat cauſa, puta ingratitudinis, poterit
56 ne reuocari? † Dic quod non.l.ſi pater.§.ſi qs
aliquem.ff.de donatio. in ſimili Bal.in l.ſi cum mihi.ff.de dolo.Bertrand.conſilio 157.numero 8.uolum.3.Abb.conſi.3.præalleg.Roma.conſilio 26.colum.3.& conſil.298.colum.2.& conſilio 436.colum.3.& in ſingul.514. Grammatic.deciſio.65.numero vigeſimoquarto.multa Corſe.in ſingul.quaſi contractus, & alii quos breuitatis gratia non refero.

SVMMARIVM.

1 *L. poſthumo. C.de bonor.poſſ.contra tab. difficilis eſt,ut teſtatur Bar.*
2 *Poſthumus quis dicatur.*
3 *Poſthumus qui propriè eſt poſthumus, uenit in materia ſtricta.*
4 *Poſthumus natus poſt mortem patris, & ante ſi prætereatur rumpit teſtamentum.*
5 *Exhæredatio quatuor modis fit.*
6 *Bon.poſſ.contra tab.quare à Prætore fuerit principaliter inuenta.*
7 *Bon.poſſ.ſecun.tab.quare fuerit a Prætore principaliter inuenta.*
8 *Bonorum poſſeſſio ſecundum tabulas, petitorium concernit.*
9 *Præteritio duplex eſt,cum declaratione.nu.13.*
10 *Exhæredatio triplex eſt,cum declaratione.nu.12.*
11 *Inſtitutio triplex eſt.*

14 Casus legis, posthumo C. de bon. pos. contra tab. & nu. 15. & 16.
17 Argumentum à partibus sufficienter enumeratis valet.
18 Dubitatio dum de aliquo casu est apud legislatorem, in reliquis præsumitur habilitas.
19 Remedia plura habere nostra interest.
20 Posthumus antequàm nascatur, testamentum non rumpit.
21 Posthumus an sit suus, vel in potestate patris.
22 Posthumus, quare non habetur pro iam nato.
23 Causæ duæ dum concurrunt, una quæ prosit, altera quæ nocet, quæ nam attendatur.
24 Posthumus, qui non est in rerum natura, quomodo possit institui.
25 Posthumus, qui nullam causam ingratitudinis cōmittere potest, quomodo possit exhæredari.
26 Vltima voluntas, quomodo possit stare in suspenso.
27 Testamentum pendente natiuitate posthumi, quare valeat.
28 Bonorum possessio contra tabulas intentatur beneficio præteriti. si posthumus non nascitur, quid erit?
29 Posthumus si instituatur sub conditione, & conditio existat antequàm nascatur, an testamentum rumpat.
30 Lex posthumo. C. de bono. poss. contra tabu. de quo posthumo loquatur.
31 Testamentum rumpitur natiuitate posthumi præteriti.
32 Posthumus an rumpat testamentum, si ex secto ventre editus sit.
33 Posthumus cum spiritu, si nō integrum animal sit, an rumpat testamentum.
34 Posthumus si in gradu pater ipsum præcedat, an rumpat testamentum.
35 Arrogatus post conditum testamentum, an ipsum rumpat.
36 Posthumus, qui viuo patre nascitur, & moritur postea, an testamentum rumpat.
37 Præteritus dicitur ille, qui in patris testamento nō reperitur īstitutus, vel nominatim exhæredatus.
38 Filius an dicatur præteritus, si eidem legatum est relictum.
39 Tutor nomine infantis, bon. poss. contra tabulas petere potest.
40 Petitum verbum, an factum, vel iuris mysterium importet.
41 Bon. poss. secundum tabulas pendente contra tabu. quare non intentatur.
42 Institutus siue exhæredatus bon. poss. contra tabu. non habet.
43 Exhæredatus, quare non habet contra tab.
44 Legitimatus, an dicatur posthumus, & an testamētum ad similitudinem præteriti rumpat.
45 Institutus beneficio præteriti habet bon. poss. contra tab. & quæ utilitas resultet. nu. 46.
47 Institutus quare beneficio præteriti habeat bo. pos. contra tab. & non exhæredatus.
48 Institutus, an habeat querelam beneficio exhæredati, sicut bono. possess. contra tabulas beneficio præteriti.
49 Instituto edictum aperiri beneficio præteriti, an sit indistinctè verum.
50 Præterito tacente, an institutus possit contra tabulare testamentum.
51 Institutus an possit intentare bon. poss. contra tab. in damnum præteriti.
52 Præteritus an possit approbare testamentum, ita ut institutus non agat, nec aperiatur edictum ei.
53 Præteritus an possit approbare testamētum in præiudicium exhæredati, & an in præiudicium successoris edicti. 54. & 55.
56 Iuris antiquissimi, antiqui; noui, & nouissimi declaratio.
57 Posthumos de iure antiquissimo, an liceret exhæredare.
58 Bon. poss. contra tab. institutus, nec ritè exhæredatus intentare potest.
59 Exhæredatio oportet quòd ritè fiat, an idem sit in institutione.
60 Bon. poss. contra tabu. quare detur, si institutio vel exhæredatio minus solemniter facta sit.
61 Prætor quare prouideat institutis, & præteritis, non exhæredatis.
62 Præteritus quare aliquando bo. poss. contra tabu. non intentet.
63 Bon. poss. contra tab. an hodie detur in testamento matris.
64 Testamentum, in quo filius in potestate est præteritus, an si ipso iure nullum.
65 Testamentum an valeat, si filius tacitè vel expressè consensisset præteriri: & quid si in eo esset clausula codicillaris. 66.
67 Testamentum, in quo filius est præteritus, non est ipso iure nullum, si de consuetudine seruetur ipsum dici nullum.
68 Testamentum, in quo filius est præteritus, an dicatur ipso iure nullum, si princeps velit ipsum dici nullum.
69 Testamentum an de iure prætorio sit nullum, si filius est præteritus.
70 Bono poss. contra tab. quare detur, & aliquid si vtroque iure testamentum est nullum. 71.
72 Testamentum, an reconualescat si filius approbat.
73 Bon. poss. contra tab. non impedit hæredem quo minus hæreditatem adeat, & an indistinctè sit verum. num. 74.
75 Bon. poss. contra tab. filio emancipato præterito, an indistinctè de iure ciuili hæreditatis aditionē non impediat, siue institutus sit de liberis, siue extraneus.
76 Institutus beneficio præteriti habet contra tab.
77 Bon. poss. secun. tab. & contra tabu. an aliquo casu concurrant.
78 Intellectus ad l. potuit. C. de iur. delib.
79 Infantis ætas ignorat quicquid videt.
80 Bon. poss. contra tab. necessaria est, si filius emancipatus & posthumus prætereatur, & intra annum agere debet, & de iure prætorio succedit

secundum

secundum communem opin.

81 *Testamentum in quo filius est præteritus, est ipso iure nullum, & quibus in casibus fallat. nu. 85.*

82 *Testamentū si filius consensit præterin, an ualeat.*

83 *Ius dicendi testamentum nullum præscribitur spacio 30. annorum. & nu. 87.*

84 *Præterito prætor prouidet de remedio bon. possess. contra tab quia exhæredato per querelam erat prouisum.*

86 *Filius præteritus ius dicendi nullum testamentum proprio iure habet, cōtra tab. uerò iure prætorio.*

De bonorum possessione contra tabulas, quam prætor liberis pollicetur.

Imp. Alexander A. Claræ.

LPosthumo nato, qui neque hæres instituitus a patre, neque nominatim exhæredatus est, testamentum rumpitur. Et si contra tabulas bonorum possessio infantis nomine, à tutore petita est, secundùm tabulas locum habere non potest. D, Kl. Mart. Iuliano II. & Crispino Coss.

1 Ad euidentiam huiusce not. l. quam & † difficilem testatur Bar. præmitte. Primò (quòd diuersitas titulorum reprehendi non debeat, de quo hic in glo. rub. non tango, quoniam clarum est, ex quo diuersis respectibus id non ab re factum à compilatoribus intelligi debet, vt latè etiam Ferrarien. probant in rub. supra qui admitt. col. 2. Tolle simile in l. eum qui ædes. ff. de vsucap. ubi vna eademq; res non debet diuerso iure censeri regulariter, diuersis respectibus autem sic, vt ibi dixi in collectan. Et adde illud, quod diuerso respectu possum quid approbare & reprobare. l. Pomponius scribit. ff. de neg. gest. Videmusq; hinc, quòd in eodem igne limus durescit, cera liquescit. In eodem prato bos quærit herbam, canis leporem, ciconia lacertam. Et in eodem choro quàm dissonæ voces sunt.) quoniam posthumi mentio facta est, quis dica-
2 tur posthumus, † & responde, quod ia est propriè posthumus, qui post mortem patris nascitur, secundùm glo. in rub. C. de posthu. hære. insti. & in l. Gallus. in prin. in verbo, posthumos. ff. de libe. & posthu. quasi post humum patris natus, vt not. in l. 3. in §. 1. ff. de iniust. rup. irritoq; testa. & est argumentum in §. est & aliud. Insti. de dona. & in l. 2. in §. appellata. ff. si cert. peta. Imò quod tex. in d. §. 1. hoc dicit, & ad literam quidem, ita vt non possit cauillari, posthumos scilicet, eos dumtaxat appellari, qui post mortem parentis nascuntur, ponendo orationem affirmatiuam, cum adiectione taxatiuæ dictionis, quæ negatiuam includit, perinde ac si espressa fuisset, id est alios non esse posthumos propriè, puta si in vita testatoris nascantur, & similes. & declarat Bar. in l. 1. in prin. ff. si quia ius di. non obtempe.

Exemplumq; est, si dixeris, Petrus dumtaxat currit, quoniam sequetur necessariò consequentia, nullum alium currere, & melius quàm alibi in l. 3. in §. ex pluribus. & ibi Aret. in 2. not. ff. de acqui. posses. ubi ex una dumtaxat causa possidemus, ergo non ex pluribus, & idem in §. quos autem. Instit. de bon. possess. ibi, per legem autem tantùm &c.

Et hinc Syluius, qui regnauit in Italia an. 28. posthumus, quia post mortē patris erat natus, appellatus est.

3 Ex quibus inferri potest. quod in materia † stricta, is solum ueniret, qui (ut diximus) propriè posthumus est. l. quidquid astringendæ. ff. de uerbor. obliga. l. si mihi & Titio. ff. eo. c. in nostra. de iniu. in larga autem alij, qui impropriè etiā posthumi esse dicuntur, de quibus in præalleg. glo. de posthu. hær. insti. infra, & in §. generaliter. in Authen. quib. mod. natu. effi. & in l. cum in adoptiuis. C. de adop. & in §. sed & hoc præsenti, in Auth. de sanc. Epi. & in auth. si qua mulier. C. de sacros. ec. cl. l. in testamentis. ff. de reg. iu. c. cum dilecti. de dona.

Sed his aduersatur text. in l. si quia ita. in §. fi. ff. de testam. tut. ubi si testator dederit tutorem posthumis, non solum posthumis, natis post mortem patris datus esse uedebitur, sed etiam natis in uita patris, & tamen tutelæ materia stricta est, quia onus continet. l. tria onera. ff. de excu. tuto. l. quod si nepotes. §. fina. ff. de testa. tu. §. fin. Insti. qui testa. tu. da. po. not. in rub. ff. de libe. & posthu. & in l. Gallus. in §. & quid si tamum, ff. eo.

Ad idem & secundò facit text. in l. 3. præall. in §. nominatim. ff. de iniu. rup. irritoq; testam. ubi exhæredato posthumo, is etiam exhæredatus intelligitur, si in uita testatoris nascatur, uerùm exhæredatio huiusmodi est, l. cum quidā. ff. de lib. & posthu. ergo.

Tertiò facit tex. in d. l. 3. in præalleg. §. 1. ubi postquam dixit Iurisc. eos posthumos appellari, qui post mortem patris nascuntur, quasi se ipsum corrigendo, per aduersatiuam, sed iuxta notat. in l. hoc amplius. in §. de his autem. ff. de dam. infect. inquit postea, quod imò & hi posthumi appellātur etiā, qui in uita ipsius nascuntur, taliter ut testamētum per legem Velleiam rumpere prohibeantur, si nominatim exhæredati sint, & clarius in l. Gallus. in princ. ff. de liber. & posthu.

Quartò, quia sicuti ethymologia uerificari potest in eo, qui post mortem patris nascitur, ita uerificabitur in nato ante, quasi in humanis deductus. l. nomen filiarum. ff. de uerbo. signifi. arg. in l. singularia. ff. si cer. pet.

Quintò, & ultimò suadetur, quia semper debet fieri interpretatio, non adhibita distinctione propriæ, & impropriæ significationis, ut actus potius ualeat quàm pereat, & omni quidem

est, non in casu claro, & ubi secus à lege disposi
tum non aperiretur, sed in materia secus disposi
tum est à lege, ut supra. ergo.

Et iste posthumus est (ad supra dicta redeun
do) natiuus, quoniam alius est etiam datiuus, de
quo in l. fideicommissum. ff. de conditio. & de-
mon. adoptiuus scilicet, & alius, cum natiuus, ię
datiuus, & iste est spurius legitimatus, qui po-
test contineri sub institutione posthumi, si te-
stator alium habere non potuisset, exempli gra-
tia, clericus in sacris constitutus, & ut pulchrè
per Bal. in l. si quis posthumos. in fi. princ. ff. de
lib. & posthu. & posthumus ex suo corpore, ad
differentiam illius, qui est suus ex alieno, & alie
nus ex alieno, exemplificando, ut in §. posthu-
mi. ubi Por. in euiden. Insti. de exhæred. libe. &
de bo. pos. in prin. col. 3. eo. lib.

Præmitte secundò, quòd hic de posthumo in
4 telligi posset, nato post mortem patris, † & etiā
eo uiuo, quoniam utroque casu, si præteritus
fuerit, rumpitur testamentum. l. 1. C. de posthu.
hær. insti. sed ꝙ intelligitur primo modo.

5 Præmitte tertiò, quòd posthumus † nomina-
tim est exhæredandus, quòdque exhæredatio
nominatim fit altero de quatuor modis, de qui
bus in d. §. nominatim. & in l. 1. 2. & 3. ff. de lib.
& posthu. & declara, ut in d. l. 1. not. qui olim in
masculis hoc ipsum maximè requirebatur, ho-
die uerò generaliter, l. maximum uitium. in fin.
C. de libe. præte. §. nostra autem constitutio. In
sti. de exhær. lib.

Vel ad primum redeundo, dic, quòd posthu
mus nominatim propriè exhæredatur, ipsius fa
cta mentione. l. maximum uitium. in fi.

Præmitte quartò, quòd bon. poss. contra tab.
fuit inuenta à Prætore (omitto enim illi compe
tere ad impugnandum testamentum, cui debe-
retur successio ab intestato. l. 1. in princip. ff. de
bo. poss. con. tab. l. posthumos. §. 1. ff. de inoffic.
testa. §. item adoptiuos. Insti. de hær. quæ ab in-
6 te. defe.) principaliter † gratia filiorum emanci-
patorum, qui non erant cogniti à lege 12. tab.
ut plenè diximus in rub. & in l. 1. supra q admi.

Et postea communicata etiam filiis in pote-
state præteritis, esto quòd haberent ius dicendi
nullum. l. 1. ff. de bo. poss. contra tabu. l. 3. §. si qs
ex liberis. ff. eo. l. is qui. ff. de leg. præstan.

Aliàs deterioris conditionis fuissent, q̄ eman
cipati, non dicendum, ut in simili de collatione
tradunt Docto. in l. si emancipati. C. de colla. &
in l. pater filium. ff. de coll. do. & sic non semper
erit uera regu. l. dominus testamento. ff. de con
di. indeb. speciali fauore successionum amplifi-
candarum.

Et quia interest nostra habere plura reme-
dia, quibus nobis succursum sit. l. non est nouū.
ff. de actio. emp. & signanter legitur Institu. de
bo. pos. in prin.

Præmitte quintò, quòd bon. poss. sec. tabu. à
7 Prætore pariter fuit inuenta propter testamen
ta in scriptis, & inde sic appellata, ut etiam con
tra tab. quia antiqui olim quidquid scribebant,
omne, & totum id agebant in tabulis; & postea
per iuris authores communicata etiam institu-
tis in testamento nuncupatiuo sine scriptis, qd
est de iure ciuili, eoque casu, quo sola nuncupa
tio hæredis coram testibus, absq; scriptura suf-
ficiebat, nisi quatenus ad probationem faciliо-
rem sufficeret, l. contrahitur. ff. de pigno. & tūc
bon. poss. secundum nūcupationem dicebatur
l. 2. supra de bo. pos. sec. tab. & latius tradit Pau.
Cast. in rub. qui admi. in 1. col.

8 Præmitte sextò, ꝙ hæc petitorium † concer-
nit, non possessorium, quoniam tunc ageretur
remedio l. fi. C. de edi. di. Adr. tol. l. fi. C. de codi
cil. ad idem considerando, ꝙ datur bo. pos. sec.
tabu. etiam ꝙ tabulæ non producantur. l. 1. §. si
quis in duobus. & ibi Bar. ff. de bo. pos. sec. tab.
in possessorio autem non, nisi testamento osten
so, non abolito, aut cancellato, d. l. fi. & ibi ple-
nè diximus in .2. & 3. lect.

Præmitte septimò, & ultimò, quia hic de præ
teritione, & exhæredatione fit mentio, ꝙ præte
9 ritio duplex est, † quædam propria, quo ad for-
mam, & quo ad effectum, ut hic. & est silentium
patris, circa institutionis beneficium, uel exhæ-
redationis odium. l. Gallus. §. in omnibus. l. in-
ter cætera. ff. de lib. & posth.

Quædam quo ad formam, sed non quo ad ef
fectum, ut in milite, iure ueteri, non Authentico
rum. l. sicut. & seq. C. de mili. testa. §. pe. in Auth.
de hær. & Fal. & in matre simili modo. l. illud. §.
ad testamenta fœminarum. ff. de bon. pos. contra
tab. declarando tamen pro exhæredatione habe
ri hodie, si causa inferatur, aliàs non, ut in §. ex-
hæredatos. in Authen. de hær. & Fal.

10 Item, ꝙ exhæredatio est triplex. † quædā pro
pria, quando filius mala mente exhæredat, quo
cunque uerbo exclusiuo facta fuerit, ut no. in l.
qui uolebat. ff. de hæred. instituen. & de illa hic
intelligitur.

Quædam impropria, quando è contra fit bo
na, & iuxta patris prouidentiam. exempli gra-
tia, instituto extraneo, & grauato, ut institueret
hæreditatem filio suo impuberi exhæredato ne
hæreditas fortè per eum, uel tutores, de quibus
non confidebat, dissiparetur. l. multi. & ibi Ale
xan. ff. de lib. & posth. & est casus not. in quo ex
hæredatus querelam non habet.

Quædam, & ultimo loco, impropriissima, in
extraneo, cui legitima non debetur. l. quidā. ꝗ
filium. ff. de uerb. ob.

Additio.

Vel sic præmitti etiam nouissimè posset, quo
niam in tex. mentio facta est institutionis, exhæ
redationis, & implicitè præteritionis.

Et primò quo ad institutionem, quòd quæ-
11 dam dici potest solemnissima, † quædam so-
lemnis,

lemnis, quædam autem minus solemnis.

Solemnissima, si filius hæres instituatur uniuersalis.

Solemnis, si in aliqua parte.

Minus solemnis, si in re propria, in qua pater usumfructum habeat.

Primo casu ualet §. ante hæredis. Insti. de lega. l. proximè. ff. de his quæ in testa. dele.

Secundò pariter, dummodò ea nō sit minus legitima, quia tunc supplementum peti posset. l. parentibus l. omnimodo. l si quando. §. fi. authen. nouissima. C. de inoff. testa.

Tertiò non ualet, l. scimus. C. eo. l. suus quoque. & utrobique not. ff. de hær. insti. tradit Alex. pulchrè consil. 20. incip. ponderatis. colum. 2. uolumi. 3.

12 Secundò, quod exhæredatio etiam † quædam solemnis est, quædam uerò minus solēnis, & quædam inter cæteros.

Solemnia si fiat nominatim. exempli gratia, si plures sint, Titius exhæres esto. l. 1. & 2. ff. de libe. & posth. & in prin. Insti. de exhær. lib. si unus tantùm, filius meus exhæres esto, ut in d. locis: si posthumus, posthumus exhæres esto. l. maximū uitium. in fi. C. de lib. & posthu.

Minus solemnis, quæ ritè facta non sit, & modis prædictis, quo casu loco præteritionis habetur. l. non putauit. §. non quęuis. ff. de bon. poss. contra tabu.

Adde quod in extraneo inepta etiam est. l. quidā cum filium. & ibi Bar. in 3. col. ff. de uerb. obl. in Margar. Bal. exhæredare. nu. 2.

Inter cæteros autem, quando dicitur aliquibus institutis, cæteri exhæredes sunto, ut Insti. de exhær. lib. in prin.

Sed nota, quod maximè olim fœminæ inter cæteros exhæredabantur. §. sed fœminini quidem sexus. Insti. de exhæ. lib.

Vel & aliter, secundum Bar. in authen. ex causa. in 3. col. C. de lib. præte. quod exhæredatio tripliciter assumi potest.

Strictè,

Largè,

Largissimè.

Strictè, quādo solemniter facta est, ut supra.

Largè, ut præteritionem comprehendat, factam à testatore sciente se filium habere. l. si patronus. 2. ff. de bo. li. l. Paulus. §. fi. ff. eo. l. si cum uel in utero. l. sicut certi. C. de mili. testa.

Largissimè, ut comprehendat præteritionē factam à testatore, sciente, uel ignorante, se filium habere. l. si instituta. §. fin. & l. seq. ff. de inoffi. testamen.

13 Tertiò, & ultimò, quòd præteritio † propriè considerari potest, item & impropriè.

Propriè, quando filius silentiò præteritur, nihilque sibi relinquitur. l. quidam, C. de fideicō. l. omnimodo. C. de inoff. testa. §. posthumi. Insti. de exhær. libe.

Impropriè, quando etiam ei aliquid relinquitur, nec institutus, uel nominatim exhæredatus est, ut hic, & iuxta formam l. inter cætera. ff. de libe. & posthu. & ut infra.

Quibus præmissis, casum in terminis sic bre-
14 uiter figura, quidam puta Titius † uxorem habens prægnantem, condidit testamentum, sibi hæredem extraneum instituit, & posthumum præteriit nasciturum, qui mortuo patre postea natus est: dubitatum fuit hic apud Alexandrum Imperatorem, præstantissimum authorem legis nostræ, nunquid testamentum rumperetur ipso iure, & funditus esset nullum.

Prima facie dicendum uidebatur, quòd non; rationemque dubitandi faciebat tortassis, quia præterito datur bo. pos. contra tab. ut dictū est supra ad differentiam exhæredati, uel præteriti à matre. l. sicut. C. de mil. testa. l. illud. §. ad testamenta fœminarum. ff. de bo. pos. con. tabu. qui querelam habet, testamentum pro parte subuertentem, rationemque differentiæ tradit Bald. in l. si ego. ff. de iniust. rup. irritoque testa.

Verum bo. pos. contra tab. præsupponit testamentum ualere, quia rumpi non potest, quod est nullum. l. nam & si sub conditione. ff. eo. no. gl. hic, & in l. filio. in §. t. ff. de inoff. test. ergo.

Et hac de re obiectioni tacitè occurrentes, licèt actio de dolo, quæ est rescissoria dari uideatur alibi in l. actione. C. de transac. ubi etiā transactio erat nulla, datur tamen, nō ad eam rescindendam, quia obstarent prædicta, sed ad reuocandam liberationem, quę per acceptilationem facta fuerat, ut declarat Alex. in l. sub prætextu. prima, in 4. col in fi C. eo.

Secundò dubitationem faciebat, quia hoc non dicit tex. sed rumpi testamentum simpliciter, prętteritione posthumi.

Tertiò dubitationem faciebat, quia semper debet fieri interpretatio, quæ testamento fauorabilis sit. l. si pars. in prin ff. de inoff. testa. e. fin. de re iud. l. uel negare. ff. quemadmo. testa. aper. arg. in l. quotiens. ff. de reb. dub. Bertran. pulchrè consi. 160. col. 2. uolu. 1. ergo non ut ipso iure rumpatur, & radicitus sit nullum.

Quibus tamen non obstantibus, contrarium deciditur in lege nostra, & ratio decisionis est, quia statim quòd nascitur, & in lucem producetur, in tali statu esse reperitur, ut agnascatur patri, qui etiam si uiueret, eum haberet in potestate. l. 3. ff. de iniust. rup. irritoque testa. §. posthumi. §. posthumorum. Insti. de exhæ. lib.

Verùm agnationis nomen à lege 12. tab. & iure ciuili inuentum est. l. sunt autem. ff. de cōfir. tu. §. sunt autem. Insti. de bo. poss. §. fi. Instit. de legi. agna. tu. & in prin. de legi. agna. suc. eo. li. eoque cautum rumpi, & ipso quidem iure, ex quo conuenientius etiam erat, ratione agnationis (ut diximus) ipsum admitti ad patris successionem, quàm extraneum, ergo.

Et ideò

Et ideo nimirum, si iure prætorio, quo hæc non considerantur, donec bon. pos. contra tabu. subuertatur, ut hic per glo. & ut infra latius, ualet fortè, & sustinetur, primaq; dubitandi ratio erit sublata.

Non obst. secunda, quia esto q non dicat, recipit tamen probabilem hanc interpretationem ex aliis iuribus, ut infra pariter dicemus. l. quãuis. l. quique. ff. de in ius uo. l. omnes populi. & ibi Bar. ff. de iust. & iu.

Non obst. tertia & ultima, quia procedit i du bio, & quando patri nihil posset imputari, sed si posthumum præteriit, quid subesse uidetur, quod sibi imputari potest, ergo non erimus i casu l. uel negare. & similium, & est arg. in l. si posteaquam. ff. de pecu. & in regu. damnum, de regu. iur. in 6.

Sed rursus dubitatum fuit, pone q tutor ipsius posthumi, infantis nomine, bo. pos. contra tab. elegerit, quod quidem facere non est prohibitus, poterit ne bon. pos. secundum tabu. ab instituto interim intentari?

Videretur dicendum, quòd sic, dubitandiq̃ue rationem hoc casu quoque faciebat fortasis, q remedia hæc possunt simul concurrere. l. sed cũ patrono, in prin. ff. de bono. pos. l. is qui. §. sed si scriptus. ff. de leg. præstan.

Tamen contrarium uerius est, quia imò sunt repugnantia & contraria, nec simul stare possunt. l. 1. C. de fur. l. ubi repugnantia. ff. de regu. iu. & propterea donec contratabuletur, exequi non poterit, nec (ut dicebatur) bon. pos. secundum tab. intentari. l. 2. §. expectandi. ff. de bono. poss. secundum tabul. & hac de re dicebat etiam Bar. in l. uentre, in princ. ff. de acq. hær. q hæreditas pari modo adiri non poterit, quamdiu pẽdet an posthumus nascatur, & sic an testamentum rumpatur, disputandum tamen infra, & p nunc non firmandum aliter, & glo. in rub. ĩ. eo. ac melius, q ista ratione, bon. pos. contra tabul. tractatus in Pandectis præpositus est tractatui de bon. poss. secundum tabu. e contra uerò hic, tracta. scilicet de bon. pos. secundum tab. tractatui de contra tab. considerata dignitate, quia il la datur secundum uoluntatem testatoris, ista autem contra. Nec leges, dubitationem facientes, adduci meruerunt, quoniam non obst. neq; sunt ad propositum, ut in glo. fi. dicemus. Hic breuiter est casus, litera pro lecta habeatur.

Additio.

15 Vel & aliter † in nube, ac simpliciter, fic casum figura, quoniam nõ est secundum primam positionem, uerum communiter, q de iure prætorio, filii præteritione, testamentum fit ualidũ ut infra, in glo. petita. quidquid contra eam ibi dixerimus nos, disputando.

Quòd Titius, habens uxorem prægnantem, condidit testamentum, quodq; sibi hæredem instituit, posthumo nasciture præterito, dubitatũ fuit apud Alex. Imperatorem præstantissimum authorem legis nostræ, an ipsius natiuitate, ĩ fu. peretur testamentum.

Breuiter ac prima facie dicendum uidebatur quòd non, dubitandiq̃ue rationem faciebat, potissimum, quia nihil est, quod magis hominib. debeatur, quàm quòd supremæ uoluntatis, post quam iam aliud uelle non possunt, eis liber sit stylus. l. 1. C. de sacrosan. eccl.

Et idem in l. non usque adeo. ff. si quis ã pa. fue. ma. & in l. ea facto, in prin. ff. de uulg. & pupil. subs. & in §. disponat. ĩ Auth. de nup. & in l. in conditionibus primum locum. ff. de condi. & demon. & in simili, in l. in re mandata. C. mand. & in l. sed si lege. in §. consuluit. ff. de petit. hære. & inde est, q si quis aliquem testari prohibuisset, accusatus punitur pœna extraordinaria. l. 1. & ibi Bartol. in fin. princip. ff. si quis ali. testa. prohib.

Qua tamen ratione non obstãte, contrarium deciditur in lege nostra, & ratio decisionis est, quia posthumus ipse debuit pro forma ĩstitui, aut nominatim exhæredari. l. inter cætera. ff. de lib. & posth. & Insti. de exhæ. lib. in prin.

Verùm forma seruata non est, nec posthumus institutus, uel nominatim exhæredatus, ergo præteritus necessariò, ergo testamentum ipsius natiuitate rumpetur, arg. in l. qui Romę, in §. Flauius. ff. de uerb. obli. per quam uirtualiter, supra dicta dubitandi sublata est, quoniam procedit, dummodò forma fuerit seruata, ex quo nemo potest facere, quin leges in suo testamento locum habeant. l. nemo potest. ff. de leg. 1. aliàs cætera etiam, quæ rursum de forma sunt, & ipsius testamenti solẽnitatem respiciũt, possent omitti, dictu tamen absurdissimum.

Verùm & adhuc dubitatum fuit, quid si posthumi infantis nomine, bon. pos. contra tab. petita sit à tutore, nunquid interim locum habere possit bon. pos. secun. tab.

Videretur similiter, & prima facie dicendum quòd sic, quoniam bon. poss. hæc est secundum uoluntatem testatoris, & sic dignior, illa uerò contra, & sic minus digna, & hac de re præmisit legislator titulum de bon. poss. secun. tab. & probatur quoque in l. sed cum patrono, in princip. ff. de bono. poss.

Et tamen contrarium uerius est, decidendiq; ratione, quoniam repugnant, usq; adeo, ut semper contra tab. expectanda sit, priusque compe tat agendo, & in causis decernendis secus esse non possit. l. 2. §. expectandi. ff. de bon. poss. sec. tab. l. illud. §. fi. de bon. pos. contra tab. quamuis ex alio (ut supra) dignior sit secundum tab. nec facit tex. in l. sed cum patrono, quia loquit alio modo, ut infra in glo. fi. Hic est casus, litera pro lecta habeatur.

Additio.

16 Vel & aliter, † q cum dubitatum fuisset alias apud

apud Alexandrum Imperatorem, authorem præstantissimum legis nostræ, si quis moriens, instituto sibi extraneo hærede, uentrem præteriisset, & eo mortuo, posthumus natus fuisset, an ipsius natiuitate rumperetur testamentum, dicerentq; aliqui prima facie, quòd non, quia prætcrito communiter datur contra tab. l. i. ff. de bo. poss. contra tab. ad testamentum euertendū, sed id, quod nullum est, euerti amplius nō potest: l. nam & si sub conditione. ff. de iniust. testa. quia ars & natura nihil operantur frustra. l. qui bis idem. ff. de uerbo. obl. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. ui lega. no. ca. ergo.

Determinauit nihilominus hac ratione non obstante contrarium, & hoc quia natiuitate statim agnascitur patri, quod nomen est iuris ciuilis. §. fi. Insti. de legi. agn. tu.

Imò quòd si pater uiueret, eum in potestate haberet, & esset suus, ut infra, & in § posthumi, Insti. de exhæ. lib. ergo rumpetur necessariò, qa conuenientius est, ipsum admitti ad patris successionem, quàm extraneum, & est bonum arg. in l. dudum. C. de contrah. emp.

Nec facit, quod in contrarium adducebatur, quia procedit, & uerum est de iure prætorio, secundum glo. emancipato præterito. §. emancipatos. Insti. de exhæred. lib. §. emancipati, de hæ. quæ ab intest. defe.

De cuius ueritate tamen uidebimus infra, et gt non de iure ciuili, & est simile in lege Cornelia iuncta glo. ff. de testa. & in §. quos autem, Insti. de bon. poss.

Secundò dubitatum est, quid si infantis nomine, bono. poss. contra tab. petita fuisset, nunquid bon. pos. sec. tab. locum habere possit.

Videbatur pariter dicendum, quòd sic, dubitandique rationem faciebat tex. in l. is qui in potestate, in §. sed si scriptus. ff. de leg. præst. ubi nō obstante q intentetur bo. pos. contra tab. hæres scriptus tamen admitti potest.

Nihilominus hoc non obstante, contrarium etiam isto casu deciditur, & hoc, quia si per contra tab. subuerteretur testamentum, iam exequi per secundum tab. non posset.

Vel & aliter, ut infra l. 2. §. expectandi. ff. de bon. poss. contra tab.

Nec obst. contrarium, quia admittitur hæres scriptus ibi, de iure ciuili, ut in glo. fi. dicemus, * & est * cōis opi. ergo non per secundum tabu. Hic est casus, littera pro lecta habeatur.

17 Obserua primò, hic esse casum, † de quo etiā in l. patre furioso. ff. de his qui sunt sui uel alie. iur. & in l. obligationum ferè, in §. placet. ff. de act. & obl. & in §. omnium, Insti. de act. q argu. à partibus sufficiēter enumeratis, ualet, & tenet, quoniam si posthumus nō est institutus, aut nominatim exhæredatus, sequitur necessariò, q sit præteritus, & non immeritò (ut subiicit) testamentum rumpitur. §. cadem, ubi melior text. de iure, Insti. de hær. quæ ab int. defe.

Obserua secundò, ad aliud nobis seruire quā
18 † dicimus, cùm apud legislatorem de aliquo est dubitatio, q omni alio casu præsumitur habilitas, l qui testamento. ff. de testam. c. t. de æta. & qual. in 6. quoniam hic dubitat, an si tutor elegisset bon. poss. contra tab. posset interim intentari secundum tab. pro absoluto habens ipsum, etiam si uoluisset, nullitatis uiam eligere potuisse, ut hic per Bar. in princ. quod tamen ab infra dicendis pendet.

19 Obserua tertiò nostra interesse † habere plura remedia, quibus nobis succursum sit, & plures agendi formulas. l. non est nouum. ff. de act. emp. l. si domus. ff. de ser. urb. præd. tradit Bald. in l. certum, in 3. col. C. unde agna. & in materia bon. pos. facit optimus text. in §. item ab intestato, Insti. de bon. pos. ut uiæ scilicet successorib. ampliarentur, quemadmodum etiam dictū fuit supra, & mirabile est, de posthumo instituendo, uel exhæredando, necessariò mentionem fecisse, qm aliàs quis non haberet ius dicendi nullū testamentum, neq; contratabulandi, §. testamento, Insti. de hær. quæ ab int. defe.

Modò, & primò, notandum est ex isto text. q cū mysterio dicitur hic, posthumo nato, ex quo antequam nascatur, testamentum non rumpi,
20 & sic à sensu contrario, † quod arg. in iure ualidissimum est, freqnens & probabile. l. i. §. huius rei. ff. de offi. eius. l. qui testamento. §. mulier. ff. de testa. l. ex eo. ff. de testib. & sic statim arguit Bar. hic in princ. dicemus, quod posthumus qui institutus non est, nec nominatim exhæredatus, bon. poss. contra tab. habet, aliàs autem per locum à contrario non, si fuerit institutus, quia habet secundum tab. uel nominatim exhæredatus, quia habet querelam. l. non putauit, in princ. ff. de bon. poss. contra tab.

Secundò, quia ante natiuitatem nō est filius, non suus, nec in potestate patris. l. fi. ff. de colla. bo. l. lege Cornelia. ff. de testa. l. posthumo. infra de colla. & ut per Doct. latius.

Vltimò est casus in l. 3. in §. ex his. ff. de iniu. rup. irritoque testamen. & in §. posthumi, Insti. de exhæred. lib.

Sed contra, quòd imò posthumus sit suus, de tex. in §. posthumi. Inst. de hær. quæ ab int. defe. ubi ad litteram dicitur, quòd posthumi, sui hæredes sunt. & sic propriè. l. mercis. ff. de uerb. signifi. tradit Bal. in cōsi. schisma, quod positū est aliàs in titulo C. si quis aliquem testa. prohib. in t. colum. Rationeque suaderi posse uidetur, quia ubi de eius commodo tractatur, habetur pro iam nato. l. qui in utero. ff. de sta. hom. sensitque gloss. in d. §. ex his. & hinc est, quò eidem pupillariter substituitur. l. 2. & ibi no. ff. de uul. ga. & pup. subst. quòdq; potest, si alienus fuerit, hæres institui, ut per Scriben. Iusti. de bon. poss. in princip.

Vltimò,

Vltimò quia potentia propinqua actui, actus est. l. pen. ff. de mili. testa. l. quærimus. §. illud for sassis. ff. de lega. 3. l. abesse. l. qui mirantur. ff. ex quib. cau. maio.

Tu breuiter à prima opi. non discedas ex s. dictis, nouissimè ponderando tex. in d. l. si. dum dicit non posse, sumpto arg. ex his, quæ habent in l. 1. ff. de uerb. obl. & in c. beneficium, de reg. iu. in 6. quòd negatiua dictio, præposita uerbo potest, priuat potentiam, inducitq; necessitatem præcisam communiter. & idem in d. l. lege Cor. nelia, in §. item & tex. in d. §. ex his, quòd conditionaliter loquitur, si posthumus nascetur, ergo non ante, arg. in l. qui hæredi. & in l. Mæuius. ff. de condi. & demon.

Et tenendo sic, ad adducta in contrarium respondere poterit. & ad primum maximè, quòd sunt hæredes futuri, & spe quidem, ac potentia, non re & actu, d. l. posthumo. C. de collat. etiam quòd ibi dicatur, sui hæredes sunt, quia dictum uerbum non id semper designat quod innuit, si materia subiecta haud patiatur, uel subauditione sit declarandum modo prædicto, aduertitq; Bald. in l. quæ fortuitis, in 3. colum. C. de pign. act. & bene.

Non obst. secundum, quia id esse nô potest, nisi fictè, & indicat uerbum perinde, ibi positũ, quod huiusmodi est, ut fictionem denotet fere semper. l. iure ciuili. ff. de cond. & demon. l. sed & si possessori. §. si. ff. de iureiu.

Verùm æquitas, in qua fundata est fictio. l. denique. l. sciendum. ff. ex quib. cau. ma. non patitur quòd habeatur pro iam nato, ut testamentum rũpatur, arg. in l. uel negare. ff. quemad. test. aper. & in l. diuus. ff. de testi. in intrg. ergo.

Sed contra, quia tristis euentus est, quòd non nascatur, & consequentèr non considerandus. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de uerb. obli. tradit Bar. in l. 2. in princ. ff. de bon. poss. sec. tab. cõfunditurq; hoc per tex. in l. uxoris abortu. C. de posthu. hæred. insti.

Secundò etiam respondetur, uerum esse, quòd habetur pro iam nato, ubi de commodo ipsius tractaretur, sed falsum quòd hic de cõmodo ipsius tractetur, arg. in §. neque. Insti. de auth. tu. & in l. qui in aliena, in prin. ff. de acq. hær. nisi replicemus, quòd imò tractatur, si in possessionem mitteretur. l. is qui destinauit. ff. de rei ucn. l. fin. ff. de colla. bo. l. 1. ff. de ueu. in po. mi. & quia ẽi lucro se sunt ut plurimum hæreditates, q̃q̃ incõmoda quoque habeant, ut in l. 1. supra qui admi.

Tertiò respondetur, quòd quãuis de commodo ipsius agatur, non tamen haberi debet pro iam nato, q̃m ex dispositione iuris antiqui alienus institui non poterat. l. pen. ff. de leg. 1. l. Gallus. ff. de libe. & posthu. & tamen si natus fuisset, secus, quod etiam suadetur ex his, quæ habentur i. 1. l. licet, in §. paternos. ff. de uerb. signific. & in l. in suis. ff. de lib. & posthu. & in d. l. 3. ff. de in.

iust. rup. irritoq; testamen. ubi posthumus inter filios non enumeratur, & clarius quàm alibi Insti. de tut. in §. cum autem. ponderando uerbum placuit, quod est noui iuris inductiuum. §. sed & quod principi placuit, Insti. de iu. na. & dum dicit, non minus posthumia, quàm iam natis, tutores dari posse: & in illis uerbis, quòd in cõpluribus aliis causis, pro iam natis habentur: ergo non generaliter, nec in casu illo, fauore testamenti conseruandi. d. l. uel negare. & sentit glo. in l. si à primo, & ibi Barto. & Bald. in specie, ff. de lib. & posthu. nec ad idem facit, quòd ridem pupillariter substitui posit, vt dicebatur, & instituti pariter, quia dicam, istis casibus pro iam nato haberi, vltimum intelligendo, nouo iure, ex quo, vt proximè declaratum est, antiquitus contrarium seruabatur, sed ad propositum non, vt ad nostrum inferri posit.

Non obst. tertium & vltimum, quia nec dicta propositio generaliter vera est. l. arboribus. §. de illo. ff. de vsufr. & in iuribus ad idem allegatis not. & in l. si mulier. in §. ex asse. ff. de iure dot. & in l. post venditionem. C. de pact. Vel & rursum, dic veram esse, si propinqua actui, & certa sit. sed quia potest contingere, ne nascatur d. l. uxoris abortu, dicendum aliud est, quòd actus non sit. Vel quòd vera sit regu. in fauorabilibus, non in odiosis, vt hic, quia de rumpendo testamẽto agitur, vt per Bald. in l. 1. colum. peu. ff. so lu. matrimo.

Additio.

31 In præsenti articulo, †an posthumus sit suus, & in potestate patris, videretur prima facie dicendum quòd sic, per tex. ad literam, in §. posthumi. Insti. de hær. quæ ab inte. defe. vbi posthumi hæredes sui sunt: ergo & in potestate. §. sui. Insti. de hær. qual. & diff.

Secundò ad idem videtur casus in l. 3. in fin. prin. ff. de iniust. rup. irritoq; testa. vbi Diuus Marcus idem seruandũ in posthumo, quod in filio, decreuit, sed filius suus est, & in potestate patris constitutus. d. §. sui. ergo & posthumus.

Tertiò & vltimò, quia ubi de ipsius commodo agitur, lex uult, ut pro iam nato habeatur. l. qui in utero. ff. de statu ho.

Sed tamen contrarium uerius est, & probatur in l. fina. ff. de collat. bono. ubi quis prægnãtem uxorem reliquit, eaque est uentris nomine in possessionem missa: dubitatur, an interim collatio locum habeat, dicit text. quòd non potest dici, antequàm nascatur, in potestate morientis fuisse, ergo nec suus, nec collatio locum habebit.

Secundò probatur in l. lege Cornelia. ff. de testa. ubi filius eius, qui in ho[sti]um potestate decessit, inuitus hæreditati obligatur, quãuis suus hæres dici non posit, qui in potestate morientis non fuit, sed posthumus non est in potestate, ut proximè dixi, ergo nec suus.

Tertiò probatur in l. posthumo. C. de colla. ubi emancipatus etiam posthumo cōfert, postquàm natus est, quia suus etiam fuisset, uiuo patre natus, inq; eius potestate, ergo nec suus aliàs, nec in potestate patris dicetur.

Quartò probatur in l. Gallus. in §. nunc de lege Velle. ff. de lib. & po lb. ubi nasci turi, nō sui hæredes sunt, sed futuri sui.

Quintò & ultimò probatur in l. licet. in §. paternos. ff. de uer. sig. ubi posthumus inter filios non enumeratur, ergo nec suus, nec in potestate patris esse dicetur, aliàs etiam legitima sibi deberetur interim, quod tamen dictu absurdissimum est. d. l. 3. §. ex his. ff. de iniu. rup. irritoque testa. & decidit Bald. in l. cum posthumus, per illum tex. ff. de libe. & posthu. & pulchrum subiicit uerbum, q hac ratione, grauamen non reiicitur, ut in iam nato, notandum pro declaratio ne l. quoniam in prioribus. C. de inof. test. & ita debet pro rei ueritate teneri.

Nec obst. adducta in contrarium, quia intelligitur, inspecto futuro, non de præsenti, aliàs corrigeretur decisio d. l. posthumo. C de colla. & similium, non dicendum. l. 1. C. de inoffi. dot. c. cum expediat. de elect. in 6. Imò q tex. met dicit, non q sui sint, sed futuri, & probatur in d. §. nunc de lege Velleia. estq; arg. ad propositū, in l. 1. in fi. ff. ad Turpil.

Non obst. secundum, quia secum responsionem habet, id ipsum procedere quo ad hoc, ut instituatur, uel nominatim exhæredetur, ergo non quo ad aliud, ut dicatur suus, l. cum prætor. ff. de iudic.

Non obst. tertium & ultimum, quod sensit glo. in d. l. 3. in §. ex his. ff. de iniu. rup. irritoque testa. & etiam in d. l. posthumo, quia non est generaliter uerum. §. cum autem. Insti. de tut. l. 2. §. 1. ff. de excu. tut. nec hic, ex quo agitur de conseruatione testamenti, fauorq; est, præponderans pupilli commodo, ut no. etiam in l. si à primo. ff. de lib. & postbu. & faciunt quæ habentur in l. uel negare. ff. quemadmo. testa. ape. & in l. si apud. ff. de mino. & in l. fin. C. ad Vell. inducendo, ut per Bald. in cap. in præsentia, in tertia colum. de probat.

Additio.

Quod tñ suitas à patria potestate nō pendeat & possit quis esse suus, licèt in potestate patria nō sit, in posthumo probat Bal. in l. Deo nobis, col. 4. C. de epis. & cle. sic posthumus natus mortuo patre suus est, d. §. posthumi, Insti. de hære. qual. & diff. & tñ in potestate patris non est. l. si. ff. de colla. bo. & sensit etiam in l. cum in adoptiuis, ad fi. C. de adop. sibiq; ascripsit Ro. in l. 2. colum. 4. C. qui admi. ad bo. pos. possunt. ideo omnino cogitandum est, quia sic indubitatum uidebitur, antequàm nascatur nec suum, nec in potestate patris fuisse.

Sed ad materiam quæritur de pluribus, & pri

22 mò, quare est, † q non habeatur posthumus pro iam nato, quo ad hoc, ut testamentum rumpat, quemadmodum hic, & tamen secus, ut aperiat edictum alii ad contra tab. l. si post mortem. §. fina. ff. de bon. pos. contra tab. l. illud. §. fi. ff. eod. dicit Doct. hoc solum esse ex æquitate, de qua in d. locis, & est uerum, quia iniquum uidetur, q ipse bon. pos. secdm tab. quasi scriptus hæres, petere non possit. l. 2. §. expectandi. ff. de bono. poss. sec. tab. nec contra tab. quamdiu non nascitur præteritus, quod ex alio etiam comprobari potest, quia eo casu quoque speciale est, ut trāsmittatur non agnita, haud tamen regulare. l. 3. §. acquirere. ff. de bo. pos. l. emancipata. & utrobique glo. 3. qui admi. imò plus, q semel admissus beneficio alterius, nō tenetur expectare, an ille petat, nec ne. d. l. si post mortem. d. §. fi. ff. eo. & in simili, in no. q. inducit Bal. in l. si pro ea. C. mand. & in l. furti. in §. 1. in 3. col. ff. de his qui not. infam.

Vel formaliter hoc idem esse dicamus, quia æquitas non patitur hic, sicuti è contra dictat in casu d. l. illud. d. §. fin. q alii edictum aperiat, & pro iam nato habeatur, probatumque est supra satis, & nouissimè facit in simili bo. gloss. in c. 2. de arbit. in 6.

23 Secundò quæritur, quare est † quum duę causæ concurrunt, una quæ prosit, altera uerò quæ noceat, quòd attenditur ista potius, quàm illa. l. si quis in graui. §. eleganter. ff. ad Sylla. l. uir uxori. ff. de usucapio. tradunt plenè Scriben. in l. si Ruffinus. C. de testamen. milit. & tamen secus est hic.

Respondent prædicti, & no. in d. locis, & in l. si mater. C. de inoffi. testam. hoc rursum fore, q ea quæ prodest, est potentior, ut pote conseruatiua testamenti, & adhuc bene. l. uel negare. ff. quemadm. testa. ape. sine magis specialis, & fauorabilior, ut in simili Bald. declarat, in l. hac consultissima, in 1. colum. C. qui testamen. fac. pos. & est argum. in l. dinus. ff. de in integ. resti. & in l. generaliter. ff. de fideiuss. & in d. l. si apud, supra, licèt ad aliud, alleg. ff. de min.

Et hinc est in simili, quòd donatio facta filio in potestate, meritis præcedentibus, intuitu meritorum facta uidetur, & non filiationis, ut potius ualeat quàm pereat. l. si donatione, & ibi p Docto. C. de colla.

Dicerem etiam ego aliter, regulam ueram fore, nisi sit ratio, qua debeat potius attendi ea, q prodest, quàm ea, quæ nocet, sed hic est ratio, quoniam, ut diximus, testamentum conseruatur, in quo publicum interesse etiam considerabile est. d. l. uel negare. ff. quemadmo. testamen. aper. ergo.

Vel & aliter, q ea, quæ nocet, non attenditur hic, quia si testamentum rumperet, non facilè conualesceret, arg. in l. homo liber. ff. de sta. ho. & in l. qui res. in §. aream. ff. de sol. cum uulg.

Tertiò

24 Tertiò quæritur, quomodo poſsit † poſthumus inſtitui, ſi non eſt in rerum natura, nam inſtitutio in non ente fundari uidetur, arg. in l. 1. ff. de eo qui pro tutor. & in l. tutor, & in l. Seiæ egreſſæ. ff. de tu. & cur. dat. ab his. & in l. 4. ff. de acquir. hæred. & tradunt Docto. Inſti. de bono. poſ. in princ. imò antequàm naſcatur, pars uiſcerum appellatur. l. 1. §. ex hoc reſcripto. ff. de uẽ. inſpiciend.

Et ad idem dicit Bald. in l. 1. col. 1. ff. de orig. iu. quod qui eſt in utero incipit fieri homo, ſed quod nondum homo eſt. l. qui in utero. ff. de ſtatu hominum.

Reſpondemus exinde, nec ſecus hic, ꝙ cum de commodo ipſius agatur, regula iuris proditum eſt, pro iam nato haberi, dictumq; eſt ſupra poſt gl. in l. 3. in §. ex his. ff. de iniu. rup. irritoq; teſt. & in l. poſthumo. C. de colla. & à ratione nõ eſt alienum, aliàs nec ei pupillariter poſſet ſubſtitui, & tamen poteſt, ut dixi ſupra pariter, & no. in l. 2. ff. de uulg. & pup. ſubſt.

Vel dic, ꝙ licèt non ſit in rerum natura, cùm tamen eſſe ſperetur, licèt incertum ſit, argu. in l. inter ſtipulantem, in §. ſacram. ff. de uerb. oblig. uoluit lex hac de re inſtitui poſſe, & ſi hoc eſt in pro iam nato habetur, ut ſupra, dicas unũ eſſe ex his, de quibus in §. fin. Inſti. de tut. & in l. 2. in §. 1. ff. de excuſ. tut.

Et magnum uerbum ad ꝓpoſitum dicit adhuc Bal. quod quo ad agnationem & ſucceſsionem conceptio & non animatio inſpicitur, uſq; adeo, ut ſi pater in concubitu uxoris moriatur, ipſaq; prægnans remaneat, agnaſcatur ei & ſuccedat, & ſtatim quod eſt in utero caſualiter licet non formaliter, pro nato habeatur, conſ. 390. ad fin. uolum. 2.

Et quod poſsit inſtitui probatur hic, & in l. Gallus, in prin. ff. de lib. & poſthu. & in §. maſculos, Inſti. de exhæred. lib. & ſanè mihi fatua Doctorum dubitatio uidetur, quia inſtitutio conferri uidetur in tempus natiuitatis. d. l. Gallus. arg. in l. in tempus. ff. de hær. inſt.

25 Quartò quæritur, quomodo poſsit † exhæredari, ſi nullam ingratitudinis cauſam committere potuit. l. ſi quis in ſuo. §. legit. C. de inoſ. teſt.

Sol. hac ratione exhæredari non poteſt, neq; potuit, vt teſtm̃, querela ſubuerteretur, ſed alia, ut forma in teſtamentis ſeruaret̃ ſic. l. inter cætera. l. Gallus. §. in om̃b. ff. de lib. & poſthu. l. fi. §. fi. C. de lib. præte. q̃ uera eſt, & ita reſident Docto. hic, & in d. §. legis, ſubiicientes hodie ſecus, cũ expreſsio cauſæ requiratur. §. aliud quoq; capitulum, in Auth. ut cum de app. co. & à rõne non erat alienum olim, quia aut poſtea naſcebatur, aut nõ. ſi naſcebat̃, querela releuabat̃, qua teſtm̃ poterat pro parte, tanq̃ inoſficioſum, ſubuertere. l. eum qui. ff. de inreiu. ſin minus conſeruabatur. d. l. inter cætera. d. l. uel negare. ff. quẽad. teſta. ape. alleg. ſæpe. uel & latius, ut infra in gl. 2.

Vel pro reſolutione dicamus olim potuiſſe exhæredari, q̃q̃ in eo nulla eſſet ingratitudinis cauſa, & ita loquatur lex noſtra, hodie aũt non. auth. non licet, auth. ex cauſa, & ibi no. C. de lib. præte. pulchrè Porc. in §. poſthumi, col. 3. Inſti. de exhæred. lib. & ideo dicit alibi gl. in l. 1. C. de accu. diſtingue tempora & concordabis ſcripturas. Seyſel. et. ã in l. ex facto, in ult. col. ff. de uul. & pup. ſub. reſpondet aliter, quòd iure Cod. exhæredari non poterat. d. §. legis, de iure ff. orum aũt ſic, quod hic referri uidetur, q̃q̃ ſit lex Codicis. l. 1. iuncta gl. ibi, pro iure antiquo. infra un. de uir & uxor. tñ pugnant tex. in d. §. legis, & in l. maximum uitium, ad fi. infra de lib. præte. nec reſoluit hic Iaſ. dicens hoc tm̃, non eſſe curandum, quia ſatis eſt, quod clarè conſtet iure auth. non exhæredari, ex quo cauſam ingratitudinis committere non poteſt, ideo me remitto (ut teſtatus ſum proximè) ad dicendum in d. gl. 2. ĩ.

Quintò quæritur ſupra dictis ſtantibus, quo
modo ſic ultima uoluntas, ſeu teſtm̃, poſsit ſta-
26 re † in ſuſpenſo, contra tex. in l. fi. ff. com. prçd.

Multa dici poſſent, ſed indicio meo, ueritas eſt, ſi reſpõderimus, hoc ipſum fore, quia ſuſpẽſio ex ipſius diſpoſitionis natura prouenit, ut reſpondet Barto. in l. uſusfructus, in 1. col. ff. de ſtipu. ſer. & nimirum, quia incerta eſt eiuſdem poſthumi natiuitas.

Et in ſimili ſtat ẽt in pendenti, in l. illud. in §. ſi qs, & in l. ſeq. ff. de bon. poſ. contra tab. & in l. uentre. ff. de acq. hær. & in l. Pantonius. ff. eo. & in l. 3. in §. fi. & in l. qui poſthumos. ff. ad Syllan. & in l. ſi tibi homo. in §. cum ſeruus. ff. de leg. 1. & in l. in ſuſpenſo. ff. ad Tertul.

Et idem in uſufructu acquirendo patri, ſi eodem ignorante, filius hæreditátem aduentitiam adierit, qm̃ ſibi acquirit̃, ratam habendo poſtea aditionem, & tñ regulariter non ſtat in pendẽti, quia non habet perſonam, cui cohæreat. l. uſuſfructus. prealle. ff. de ſtip. ſer. & dixi in l. 1. in gl. ratam. C. qui admi.

Et idem in ſubſtitutione exemplari. l. humanitatis intuitu. C. de imp. & al. ſubſt. uel & clarius dicas, ꝙ q̃ ſe habent ut principia & fundamenta, pendere non poſſunt. d. l. uſusfructus. ff. de ſtip. ſer. q̃ uerò ꝑ modum acquiſitionis & finis, ſic, ſi tñ actus natura patiatur, ut hic, & in l. ſi ſeruus communis Mæuii. ff. eo. & in l. ſed & ſi quis. in §. interdum. ff. de uſuſr. & per Bal. in l. q in poteſtate. ff. de teſta.

Vel dic, ꝙ in pendenti ſtare non põt inſpecto ſtatu præſenti, inſpecto aũt futuro euẽtu ſic. ita Bar. in l. Pomponius. nu. 3. ff. de neg. geſt.

27 Sextò q̃ritur, quare eſt † pendente natiuitate poſthumi, ꝙ teſtm̃ ualeat, & non det̃ potius ſec. tab. q̃ ꝯ tab. iuxta tex. in l. illud. in §. fi. ff. de bon. poſſ. contra tab. Sol. quia naſci poſſet, & inde etiam contra tab. dari, qua ſtante, nunquàm ſecundũ tab. locum habet. l. 2. §. expectandi. ff. de

bo.poss.sec.tab.& est arg. in l.dominus testamẽto.ff.de condi.inst.

Sed contra, quia si pendente conditione, agit scriptus hæres,& bon.poss.sec.tab. intẽtat. l.2.prealleg.§.si sub conditione.ff.eo.aget etiã hic, donec posthumus nascatur.

Responde uerum esse, si non sit aliquis præteritus, ut hic, qui aliquo tp̃e contra tab.po.bo. possit intentare, ut in d.§.fi.no.& bene.

28 Septimò quæritur,† pone his stantibus, quòd bon.poss.contra tab.intentetur, beneficio præteriti, ut in d.l.illud, in d.§.fi.ff.de bo.pos.ꝯ tab. nec posthumus nascatur, uel natus præteritus omittat, quid erit?

Dicunt Docto.quòd contra tab.conuertetur in secundum tab.per text. in l.nonnunquam.ff. de leg.præst.& adhuc bene.

Adde simile per Bar.in l.2.in fi.C.de suc.edi. dicentem bon.poss.ex testamento, plerunq; conuerti in bon.pos.ab intestato, per d.l.nonnunq̃, & postea mutantem opi. ꝙ imò in filiis tantùm locum habeat, exemplificando ut supra, & not. in l.2.in §.si sub conditione. proximè allega. ff. de bo.pos.sec.tab.& ita teneo ego.

Et addo secundò idem è contra, ut per gl. in d.loco. Et in actione directa, quę eodem artificio iuris plerunque conuertitur in utilem. l.1. & ibi Bald.C.de act.& obl. Et in substitutione pariter, quæ sic etiam in fideicommissariam conuerti potest, ut dixi in l.precibus, in 3.lectu.nu. 136.C.de impu.& ali.substi. Et in institutione rei certæ, uim legati habente, quæ in institutionem uniuersalem conuertitur, cohærede repudiante,& de quo aliàs in l.1.in §.si ex fundo. ff. de hæred.insti.

Et in simili in l.debitori. C.de pact. ubi actio & passio sunt contraria,& tamen artificio iuris concurrunt, si inuentarium fiat, ut ibi no.

Et ad propositum filiorum, minimè mirum est, si contra tab.patrono competens, prỹterito, in secundum tab.non conuertitur, hærede instituto repudiante, l.sed cũ patrono.ff.de bo.pos.

Vel illud ideo esse dicas, quia hoc sibi per ius accrescendi contingeret, quod inter succedẽtes diuerso iure locum nõ habet, ut ibi,& dictum est latè in l.unica, quando non peten.part.

Et est limitatio ad regulã, positam in l.si mulier, in §.fi.ff.quod met.cau. ex quo posthumus natus non est, sicuti in simili in d.§.si sub conditione,& quia bon.poss.contra tabul. intentatur sub conditione, si nascatur. Cogita,& nouissimè dicas etiam, quòd hoc casu bon.poss. reuertitur ad suam naturam,& quòd hoc ipsum solet fauorabile reputari .l.si unus.§.pactus.ff.de pactis.c.statutum, ubi glo.numerandum, de præbend.in sexto.

Et quòd ita è contra quoque secundum tabu. plerunque in contra tabulas conuertitur.d.§.si sub conditione.

29 Octauò quæritur, quid si posthumus † instituatur,& quidem sub conditione, quæcunq; ipsa fuerit,& conditio existat, antequàm nascatur, an testamentum rumpat?

Dic quòd non, sicuti nec præteritus hic, antequàm nascatur. casus est multùm not. in l. cum posthumus.ff.de libe.& posthu. per quam datur intellectus, ut ibi inquit Bal.& benè, ad tex.in l. quoniam in prioribus.C.de inoffi.testa.dum in eo dicitur, ꝙ omne grauamen de legitima reiici debet, ut uerum sit in iam nato, non in posthumo, aliàs esset suus,& interim sibi deberetur, quod tamen est falsum, ut supra dictum est latè.

Nonò quæritur, quid si pater ipsum posthumum in gradu præcederet, an natiuitate ipsius rumpatur testamentum?

Dic, ꝙ non, text. est in l.si quis posthumos. ff.de lib.& posthu. & in l.si quis filio exhæredato, in prin.ff.de iniu.rup.irritoq; test.& dixi ego in l.qui se patris.nu.11.infra, unde lib.ergo multò minus isto casu etiam, anteq̃ nascat, l.relegatorum.§.constitutum.ff.de inter.& relega.c.si Paulus.32.q.5.

Decimò & ultimò quæritur, de quo posthumo loquatur tex.iste.

30 Responde, loqui de posthumo natiuo, quoniam alius etiam datiuus est, alius natiuus & datinus simul, ut Bald. declarat in l.si quis posthumos, per illum text.in fin.princip. ff.de liber.& posthum.& ut remissiuè dixi in euidentialibus. Cadetque etiam infra, an is rumpat testm̃.

Secundò notandum est ex isto text. natiuitate posthumi† præteriti testamentum rumpi,

31 nec ab re, ut dictum fuit etiam supra, quia agnascitur patri,& quia tunc in ipsius potestate fuisset si uiueret, usq; adeo, ut alibi agnatione quoque, id est natiuitate, exponatur in §.posthumi, Insti.de exhæred.liber. & in §.1.quibus mo.testa.infir.eo.lib.& idem in l.posthumus,& in l.filio.ff.de iniust.rup.irritoq; testamen.& in §.posthumum, Insti.de hæred. quæ ab intest.defer. debnitq; institui, uel exhæredari, ut hic.

Et ideo, quia quasi delinquit peccando contra formam legis, ut inquit Bald. in l.hac consultissima, in §.ex imperfecto.C.de testamen. punitur, quia rumpit testamentum, argumentum in l.testamento Centurio.ff.de man.testamen.pœna tamen largè est, nec delictum propriè, sed (ut dixi) quasi delictum,& uidetur text. in l.is cui, in §.fin.ff.de testamen.gloss.in capitulo, quanquam.de usur.in sexto. Cutt.olim collega, consilio octauo.

Et in tantum uerum est, ut relicta in eo, non debeantur, nec naturaliter, nec ciuiliter, aliàs haberi posset (si naturaliter saltem deberentur) recursus ad forum ecclesiasticum.l.1.& ibi Angel.& Ias.C.de posthum.hæred.instit. l.militis. C.de religio.& est argumen.in c.1.de pact. in 6. nec

nec ex eo declaretur uoluntas testatoris, quia perinde est, ac si factum non fuisset, cuius tamē contrarium probari uidetur in l.fin.ff.de rebus eo.nisi speciali ratione id esse dicamus, quia licentia alienandi poterat dari in minus solemni uoluntate, uel quia loquatur in testamento nullo, aliter quàm posthumi præteritione.

Vel fateamur per d.l.fin.quòd declaretur, & idem in l.si pater. ff.de testam.tut. & in l.qui à patre. & utrobique no.ff.de confirm.tu. & in l.fideicommissa.in §.quotiens. & ibi Bart.ff.de legat.tertio.

Imò quòd nec etiam tūc locum habet dispositio auth.ex causa.C.de liber.præte.secundum glo.in l.1.C.de posthu.hær.insti.non firmandū tamen, quia in hoc quot sunt capita, tot sunt sententiæ, ut inquit Rom.in consil.181.incip. pro decisione. & plenè per Barto.in l.filio præterito.ff.de iniu.rup.irritoq; testa.

Et idem in testamento matris, secundum Docto.hic, post Corn.in consi.234.incip. placent, in pe.col.in 2.uol. qđ tu declara uerū hodie.§.aliud quoq; capitulū.in Auth.ut cum de ap.cog. aliàs ampliatio non procederet, ex quo olim pteritio matris (ut diximus sæpe) habebatur pro exhæredatione.l.illud.§.ad testamenta fœminarum.ff.de bonor.possess.contra tabul. & ut infra latiua.

Verùm iuxta prædicta, quæritur, quid si ex
32 secto uentre æditus esset. † Dicunt Doct.idem decidi debere, ꝙ rumpatur, per text. in l.quod dicitur.ff.de lib.& posthum.ubi casus clarus, & glo.ibidem amplius concordantes allegat. & debet intelligi uerum si tempus uenerat pariēdi, quia si ante tempus dicto modo editus fuisset, non rumperetur testamentum, & sentit Soci.Iuni, & bene consi.35.ad fi.uol.2.modo.

Adde tn, ꝙ hoc ipsum procedit etiam ī eo, qui non est propriè posthumus, l.posthumus. in fin.prin.ff.de inof.testa. ergo multò magis si propriè posthumus sit.

Et ratione suadetur, qm̄ beneficio posthumi istud à lege inductum esse uidetur, qm̄ à patre præteriri non debuit.l.si quis in suo.§.legis. C. de inof.testamen. ergo necessariò rumpetur etiam hoc casu, & multò quidem magis. l.cum quidam.ff.de liber.& posthum.l.fin. ff.de constit.Princip.

Et fauore ipsius, ergo non debet ad eius læsionem retorqueri.l.quod fauore.C.de legi.qđ non rumpat.c.quod ob gratiam, de reg.iu.in 6.

Et quia si editum sit animal non perfectū, spiret tamen, posthumus est.d.l.quod dicitur, & vt infra, ergo multò magis hoc casu, & est arg. ī l.3.C.de insti.& subst.sub cond.fac.

Sed contra, quia lex loquens in simplici, non debet uerificari ī qualificato.l.1. l. Aquilius Regulus.ff.de don.l.hoc legatum.ff.de le.3.l.si qs sub conditione dandorum decem. ff.si qs omiscau.testa. Sed posthumus editus uentre ex secto, non est posthumus simpliciter, ergo.

Et ad litteram innuere uidetur tex.in l.anniculus, prima. in §.fi.ff.de uerb.sign. ubi mulier peperisse non dicitur, cui mortuæ filius è uentre exsectus est. considerando ad idem ꝙ text. noster dicit, posthumo nato. à cuius uerbis claris non est recedendum.l.non aliter. l.ille aut ille.§.cum in uerbis.ff.de leg.3.

Sol.plana est, si dixeris ad primū, ꝙ imò hoc casu etiam in qualificato uerificatur, ex quo diuersitatis ratio assignari non potest, vt in simili, de parente dicimus, cuius in edicto de in ius uocan.facta est mentio.l.quique.ff.eo.& tamē habet locum in qualificato.l.parentes.ff.eo.& de spurio, ac incestuoso, in c.innotuit.de electión. & de uasallo uasalli. in l.inter debitorem. ff.de pac.inducendo, ut per me in 159.spophtheg.incip.argumentum, & ita declarat regu.Pau.Cast. in l.serui electione, in §.Labeo. ff de leg.1.

Ad secundum uerò ex mente Doctor.in d.l.quod dicitur, id procedere in extraneo, cui legatum relictum erat sub conditione, si peperisset, non in casu, de quo hic, & in d.l.quod dicitur. & in l.3.C.de inof.test.& glo. met soluit in d.§.fi.& probatur in l.quæret.ff.eo.& nimirum ēt, quia conditio debet adimpleri in forma specifica.l.qui hæredi.l.Mæuius.ff.de condi.& demō. usque adeo, ut tex.ob hoc dixerit etiam, falsum esse, quòd pepererit, nec habet dubium. ex quo tolletur quoque tertium, quoniam quod hic dicitur, non ea ratione dici uidetur, ut casus prædictus excludatur.d.l.quod dicitur.sed quia frequentius euenit, quòd nascatur, quàm quòd extrahatur è uentre matris.l.nam ad ea. ff.de legi.l.1.C.de raptor.uirg.l.1.C.de Nili agge.non rumpen:

Vel quòd non nascatur.l.illud.§.fi. ubi glo. ff.de bon.poss.contra tabu.& à uerbis licet etiā recedere, eaq; uigore alterius legis extendere, ut inquit Bartol. in l.non dubium. numero 8. C. de legi.

Secundò quæritur, quid si non integrum ani-
33 mal editum sit, cum spiritu tamen, † an adhuc rumpat? uideretur dicendum ꝙ non, dubitationemq; faciebat fortassis text.in l.cum Syllanianum, in fi.C.de his quib.ut ind.tradit Bart.in l.furiosum.C.qui test.fac.pos.

Tamen contrarium uerius est, d.l.quod dicitur, in fin. ff de liber. & posthum. nisi ad monstrum (& hic limitatio colligitur, quam infra aliter non referam) uel ad prodigium declinet, ut ibi not. & in l.non sunt. ff.de stat.homi. & in l.secunda, & tertia, C.de posthu.hæred.insti. & in l.ostensum, & in l.quæret.ff.de uer.sign.

Nec obst.contrarium, quia si cum spiritu editum est, nihil superesse uidebatur, arg.in l.1. ff. de uerb.oblig.

Tertiò quæritur, qđ si pater ipsum in gradu

34 præcedat,† Responde, ut supra proximè, in 9.q.
ꝙ tunc non rumpit, quam aliter non repeto. &
nouissimè facit etiam tex. in l. illud, in §.1. ff. de
bon. poss. contra tab.

Quartò quæritur, quid in eo, qui post condi
35 tum testamentum arrogatus est, † dicunt Doct.
quòd cum iste non sit naturaliter posthumus,
sed ciuiliter, testamentum nõ rumpet. l. non pu-
tauit. §. si quis emancipatum. ff. de bo. poss. con-
tra tab & in simili faciunt, quæ dixi supra pari-
ter, in 10.q. & ad propositum hoc, quamuis le-
gem non haberemus, suaderi ratione probabili-
ter potest, quoniam iam testamentum cõditum
erat, neq; præteritus propriè dici ualebat, ergo
nec præteritione rumpi testamentum, & sic non
semper filiorum naturalium, ac legitimorum, &
legitimorum tñ, siue adoptiuorum, eadem erit
iuris dispositio, ut no. etiam in l. cum in adopti-
uis. C. de adop.

Sed contra, de tex. Insti. quib. mo. testa. infir.
in prin. ubi per arrogationem filii, testm̃ rumpi
tur. Et hinc est, ꝙ querela, & contra tab. bono.
poss. non solum naturalibus, uerùm etiam ciui-
libus filiis competit, quòdque suitas ita in istis
censetur, sicuti in illis, ut Insti. de exhær. libe. in
princ. & in l. 1. ff. de bon. pos. contra tab. & in §.
1. (singula singulis referendo) Insti. de hæ. quæ
ab int. defe.

Nec obst. tex. in d. §. si quis emancipatum, qa
uerus intellectus est, sepositis responsionibus
cæteris, exhæredationem nocere ibi, & conse-
quenter filium non habere contra tab. quia iura
naturalia in eo præualebant, & idem in l. filio
quem pater. ff. de lib. & posthu. ergo secus in ex-
traneo arrogato, cui tunc exhæredatio non no
ceret, ut paulò post subiicit, bonorumq; pos. ha
beret, & testamentum rumperet.

Nec obst. ꝙ præteritus dici non possit post
testamentum, quia confundi uidetur per tex. in
l. 3. C. de inoffic. testamen. & exhæredationẽ ad
propositum intellige non ritè factam, quoniam
aliàs, non bon. pos. contra tab. sed querela dare-
tur. §. non quæuis. ea. lege.

Item extraneum, qui non sit in potestate & cui
aliquo modo hæreditas debeatur, qm̃ si omnino
esset talis, exhæredatio inepta diceretur. l. quidã
cum filium. ff. de uerb. obl.

Quintò & ultimò quæritur, quid si uiuo pa-
36 tre nascatur, & postea moriatur. † Dicunt Scri-
ben. testamentum reconualescere de iure præto
rio. l. posthumus, in prin. ff. de iniu. rup. irritoq;
test. & sic de æquitate, qm̃ de rigore aliàs, & iu-
ris scrupulositate, ut subiicit, secus. & si sciẽter
prætereatur, non si ignoranter, quoniam tũc nõ
reconualesceret, ex quo lex fingit, testatorẽ hoc
casu noluisse testari. l. militia. §. miles in supre-
mis. ff. de mili. test. tradit Bald. in l. si cum uel in
utero, & Alex. in l. sicut. C. eo.

Item & ultimo loco in posthumo, non in fi-
lio iam nato. l. si filius. ff. de lib. & posthu.

Sed quo ad hoc ultimum, dubitatur de rõne
diuersitatis, & respondetur, in posthumo ideo
esse, quia testamentum ualuit à principio, in fi-
lio iam nato autem semper fuit nullum. l. si te-
stamentum, ubi glo. ff. de testa. traduntq; Cy. &
alii in l. uxoris abortu. C. de posthu. hære. insti.
& bene, fauorabileq; solet reputari, quòd res ad
suam pristinam reuertatur naturam. l. si unus. §.
pactus. ff. de pac. c. statuimus. de præb. in 6. & sen
sit Bal. in d. l. posthumus, in si. prin. dum dicit, ꝙ
stantibus principiis, & primis causis, facilius ro-
boratur effectus, quàm eis non extantibus, qm̃
tunc deficit principium prorsus.

Nihilominus non est tuta, qa si decedat post
humus post mortem patris, non reconualescit,
& tñ à principio ualuit, d. l. uxoris abortu.

Sol. non reconualescit, quia pater non uiue-
bat, quod maximè ad reconualescentiam neces-
sarium uidebatur. d. l. posthumus.

Vel dicamus, ꝙ reconualescit, quia pater po
tuit facere de nouo testamentum. l. qui uxorem.
ff. de iniu. rup. irritoq; test.

Sed in filio iam nato, pater etiam potuit face
re testamentum, & tamen non reconualescit, d.
l. si filius. ff. de lib. & posthu. ideo ut prius, me-
lius respondetur.

Posset etiam dici, & secundò, quòd maior æq.
tas sit in posthumo, ut reconualescat, si moriat
uiuo patre, quàm in filio iam nato, qm̃ pater nõ
ita imputandus est, si posthumum prætereat,
quem non cognouit, ut iam natum, ex quo con-
tingere potest, etiam ne nascatur. l. 3. §. ex his. ff.
de iniu. testa. §. posthumi. & ibi Por. in 2. col. In
sti. de exhær. lib.

Vel & tertiò, quia posthumo nato, & uiuente
patre, mortuo, perinde est, ac si natus non fuis-
set, arg. in l. si pro patre, in §. uersum. ff. quod iu.
ergo nimirum si testamentum etiam, quod nati
uitate ipsius erat ruptum, propter formam ĩ te-
stamentis necessariò seruandam. l. inter cætera.
l. Gallus. §. in omnibus. ff. de lib. & posthu. recõ-
ualescit saltem de iure prætorio, in filio iam na
to haud considerabile.

Et ad propositum mirabile est, cũ habeamus
regulam non firmari tractu temporis, quod est
nullum. c. non firmatur. de reg. iur. in 6. fortè qa
causa isto casu de nouo superuenit, ex quo ut
dixi, non uixit, sed uiuo patre, mortuus est, &
no. in d. reg. ad fi. siue & melius, rationibus su-
pradictis, æquitas d. l. posthumus. l. non solum,
& ibi Bal. in prin. ff. sol. mat.

Vel vnico verbo dicamus, solo tractu tempo
ris non firmari, alio autem cooperãte sic. l. cum
uir, & ibi glo. ff. de usucap.

Tertiò notandum est, ꝙ qui neque institutus
37 reponitur in testamento patris, † neq; nomina-
tim exhæredatus, dr̃ præteritus, ut hic per Do-
ctor. latius, etiam ꝙ non exprimatur, quoniam
huic

huic solum dari solet contra tabul. cuius tamen paulò infra mentionem facit. l. 1. ff. de bon. poss. contra tab. §. emancipatos. Insti. de exhær. libe. quod tamen regulariter intellige, quoniam ex æquitate plerunque datur etiam institutis, beneficio nihilominus præteriti. l. illud. l. si post mortem. §. fi. ff. de bon. pos. contra tab. l. non nũquam. ff. de leg. præst. & dictum fuit supra.

Vel dic, necessariò intelligi, quoniam illatio & consequentia nulla alia esse potest.

Vel ut in prima obseruatione adhuc supra dictum fuit, à partibus sufficiẽter enumeratis hoc ipsum colligi: & præsertim, quia hæc tria tantùm, siue duo, in testamentorum formis seruanda sunt, ut Insti. de exhær. lib. in prin. & in l. inter cætera, & in l Gallus, in §. in omnibus, proximè etiam alleg. ff. de lib. & posthu.

38 Sed hinc quæritur, quid si filio † legatum esset relictum, an dicatur præteritus?

Respondent Docto. quòd sic, impropriè tamen. & non simpliciter, sed respectu institutionis, & bene, ut per eos. Adde tu reg. l. hoc legatum. ff. de leg. 3. & l. 1. ff. de don. cum similibus, imò text. in l. lata tamen. in §. qui rogatus. ff. ad Treb. & rationem, quia legatarius, saltem largo modo, dicitur hæres. l. id tempus. §. 1. ff de usucap. imò quòd legitima debet filio relinqui titulo institutionis honorabili, non legati, vel fideicommissi, aut don. causa mortis, ne uideatur (ut diximus) præteritus, & quia cohærede repudiãte, ubi nihil accresceret. l. 1. §. si ex fundo. ff. de hære d. instit. l. quotiens. C. eo. l. eam quam. C. de fideicom. & ad propositum est glo. in §. tam autem. & in §. igitur, Insti. de inof. test. & in authẽ. nouissima. C. eo.

Quartò notandum est ex isto tex. quòd tutor nomine infantis potest bon. poss. contra tab. pe
39 tere, † & sic conditionem ipsius meliorem facere, ut Insti. de auct. tu. in princip. & in simili in l. ignorantis. ff. de procu. sed non repudiare, quia tunc redderet deteriorem, & idem in l. tutor. & in l. seruus, in §. 1. & in l. si pupillo. ff. de bo. pos.

Adde tu, ꝙ si potest seruus & fœmina. d. l. seruus. multò magis poterit tutor, qui loco domini habetur, l. qui fundum. §. si tutor. ff. pro empto. & quod de infante dictum est, planè procedit, si pro pupillo eum capiamus, uel pro infante propriè, nec patrem habeat, quoniam tunc pater peteret. l. fi. C. de cur. fur. l. si infanti. C. de in. delib. d. l. seruus. §. impubes. ff. de bon. pos. & de bono. poss. dictum est, quoniam aliàs alia solus non gerit. l. potuit. & ibi plenè no. C. de iu. deli. & in glo. fi. infra.

Sed aduertendum est, quia uidetur malè dici, quòd petita fuerit nomine infantis, inmo ea à contrario, si petita non fuisset, ꝙ haberet locũ bon. pos. sec. tab. & tñ hoc est falsum. l. 2. §. expectandi. ff. de bon. pos. sec. tab.

Respondetur breuiter, uerbum petita, factũ, non mysterium iuris importare, ut in simili in l. pe. in §. fi. ibi, triennio exacto. ff. ad legem Falc. quia indistinctè expectandum est (ut diximus) ꝙ bon. pos. contra tab. intentetur. & simile addi potest in pacto de non succedendo, quod indistinctè, quamuis certo tempore factum, dicat tex. in l. pactum. C. de colla. reprobatur, ex quo est contra bonos mores, dictumq́; in loco præalleg. sine iuris mysterio, ut hic, & per me latè aliàs in l. unica, in 3. lectu. glo. supra, quando r. 6 peten. part.

Nisi replicemus, ut hic sentiunt Doct. quòd imò iuris mysterium importat, quòdq́; differentia est, si non petatur: nam primo casu, si petatur scilicet, non habebit locum secundum tabu.

Secundò autem sic, si ille, cui datur contra tabu. tempore, uel repudiatione excludatur. d. §. expectandi. & malè, quoniam secundum tab. locum habere potest, dato etiam quòd contra tabu. petatur. exempli gratia, beneficio posthumi præteriti, nec inde postea nascatur. l. illud. §. fi. ff. de bon. poss. contra tab. l. nonnunquã. ff. de leg. præst. & dictum fuit supra, & alio casu sentit Bar. in l. æquissimum, in fi. princ. ff. de bono. poss. sec. tabu. qui tamen, cum speciales sint, & specialem habeant rationem, ad consequentias trahi non debent, c. quæ à iure, de regu. iu. in 6. & propterea eisdem non obstantibus, omnino iuris mysterium importare uidetur, cogita.

Additio.

Quidquid supra in ista q. dictum sit, teneo
40 nunc, quòd uerbum petita, in text. † positum factum, & non ius, siue mysteriũ iuris, importet.

Et hoc quia innuit à contrario, si petita non fuisset contra tab. ꝙ sec. tab. locum habere posset, & malè, l. 2. §. expectandi. ff. de bono. possess. secundum tabul.

Nec obst. ꝙ imò importet iuris mysterium, quia si petatur contra tab. ut Doct. sentiunt, secun. tab. locum habere non potest, ut hic, si uerò non petatur, sic.

Quia uerum est, quando non petens tempore, aut repudiatione exclusus est, quod nec ipsi negant, & probatur in d. §. expectandi, ergo antequam tempore, uel repudiatione, excludatur, locum habere non poterit, dato quòd non petatur, & ita intelligi debet, & declarari inde, ut prius, quòd omnino factum notet. quo ad tepudiationem tamen aduerte, quia tutor hoc idem facere non potest, ex quo (ut dicebam supra) cõditionem infantis meliorem facit, non deteriorem, cogita.

Imò plus dicebant aliqui, quòd secundum tabu. locum habere potest, dato etiam ꝙ contra tabu. petatur, puta in casu l. illud. §. fi. ff. de bon. poss. contra tabu. quando scilicet institutus agit contra tab. beneficio posthumi præteriti, sibi edictum aperientis, si postea non nascatur. l. non nunquam. ff. de lega. præstan. Item & in casu l. si impubes.

impubes.§.fi.ff.de Carbo.edic. & l.æquissimũ. ubi Barto.in fi.princ.ff.de bon.poss.sec.tabu.& bene, sed quia speciali casu loquuntur, specialemque habent rationem,non faciũt ad propositum,nec debent ad consequentiam trahi, uulga.c.quæ à iure,de reg.iu.in 6.ex eoq; patet,qa in d.l.illud,& in d.l.nonnunquam. contra tabu. ab eodem intentatur,conuertiturq; in secun. ta bu.iuris artificio,ut infra, & quia in d.l.si impubes,non tenuit bon.poss.contra tab. decreta ei, qui non erat ex liberis,ut ibi glo.declarat,& ne gari non potest.

41 Verùm dubitaẽ,quare sit,† quòd pendente bo no.poss.contra tab. secun.tab.non intentaẽ, d.§. expectandi, & tamen secus si pendeat querela, ut no.in d.l.illud,in prin.& in l.filium,in fi.princip.ff.de bo.poss.contra tab.

Respondent Doct.hoc ideo esse, quia querela aditionem hæreditatis desiderat, à quibus nõ dissentio,quia Bar. in d.locis declarat, & ratio est Iuriscons.ad litteram,in l.Papinianus,in §.si conditioni.ff.de inoffic.testa. ita ut hac de re ẽr, ex post facto testator possit pro parte testatus mori,& pro parte intestatus.l.circa. ff.eod.per quem text.solet limitari regu.l.ius nostrum. ff. de reg.iur.

Imò quòd nec habet locum, nisi post petitam bon.poss.contra tab.in casu,de quo per Bart.in d.l.filium. ergo multò minus ante secundum ta bu.quæ requiritur necessariò,ut ipsa possit cõpetere,& dictu mirabile est tunc, quòd ruptum testamẽtum fit per contra tab. & iterum rumpi possit per querelam,nulla alia ratione, nisi quia remedia rumpentia diuersa sunt,& à diuerso q. dem iure prouenientia,diuersa scilicet, quia illa rumpit in totum, ista pro parte, illa iuris prætorii,ista autem ciuilis,nec habet dubium.

Quintò notandum est ex isto text. quòd insti
42 tutus,siue exhæredatus † bon.poss.contra tabu. non habet,indubitatumq; esse uidetur, quoniã institutus oenit per secun.tab.exhæredato autẽ querela competit,ut hic per Bar. contra tab.uerò præterito,ut supra,nisi matris præteritio sit, quæ loco exhæredationis habetur actiuè, & pas siuè,siue militis.l.illud.§.ad testamenta fœminarum.ff.de bon.poss.contra tab.§.mater. Insti.de exhær.lib.l.3.C.de inoffi.testam. l. cum filium. C.eo.l.sicut. (singula singulis referendo) C. de milit.testa.primum tamen declarando, esse uerum de iure antiquo, non hodie authenticorum iure, ut in §.aliud quoque capitulum, in Auth. de appel.co. & dicetur infra, si oportuerit, loco suo, post Bar.secundum autem ita demum procedere,si scienter ab eo facta sit, non si ignoranter,& rationem assignãt Scribẽ.in d.l.sicut,quã secutus etiam sum ego in problema. meis 13. incip.quare est quòd miles.

Et hoc ipsum regulare est, ꝙ institutus non habeat contra tab.quoniam habet in casu l.illud.§.si.ff.de bon.poss.contra tab. dictumq; est supra beneficio præteriti.

43 Sed dubitant ad idem Docto. quare est, † ꝙ non habeat etiam sic exhæredatus. l.si post mortem.§.fi.iuncto §.exhæredati.ff.eo.l.fin. ff.de lib.& posthu.& respondent,hoc ideo esse, quia conueniens fuit, exhæredatum hæreditate priuari,eique dari querelam,si iniustè fuisset exhæredatus, ut portionem sibi debitam ab intestato consequeretur.l.circa.ff.de inof.test.

Quæ ratio mihi non satisfacit, quia si lex ipsum odio habuisset,nõ dedisset ei querelam pariter,nec uoluisset aliquid,ex patris exhæredantis bonis,sibi acquiri posse, argu. in l.quisqs.C. ad legem Iul.maiest.

Secundò respondent aliter,ꝙ ideo datur instituto,quia interim nihil facere posset,non bo no.poss.secundum tab.intentare.l.2.§.expectandi.ff.de bon.poss.sec.tab. & minus hæreditatem adire.l.ueniere.ff.de acquir.hære.in exhæredato haud considerabile,quia post aditionem ei datur querela.l.circa.ff.de inof.testam. l.Papinianus.§.si conditioni,alleg.etiam supra,ff.eod. & ante, quia potest cogere hæredem officio indicis ad deliberandum.glo.est in l.quamdiu. ff.de acqui.hæred.effectusq; erit,quia si adibit, querelam tunc intentabit, sin autem succedet ab intestato,& hæc placet . sed considera,procedere tantùm,quando posthumus præteritus fuisset, & in casu d.§.fi.

Tertiò respondent aliter dari instituto, quia maiorem portionem fortè ab intestato consequetur,quàm ex testamento.l.non putaoit.§.fi. ff.eod. ubi exhæredatus eam solùm consequutus est,quæ sibi debebatur ab intestato. l.circa. ff.de inoffi.test.nec ista displicet.

Verum adhuc cogita, decisionis rationem d. §.fiu.hanc non fuisse.

Et dic breuiter,exhæredato non dari beneficio præteriti,quia nullibi lege cautum reperiẽ, & quia etiam considerauit cum bon. poss. cõtra tab.remedium rescissorium sit, nec aliud querela,quod absurdum quodammodo fuisset eidem dari,instituto autem non, ex quo bon.poss.sec. tab.& contra tabu.sunt contraria,& contrarios effectus respicientia.

Vel & aliter, instituto dari, quia posset contra tab.in secundum tab.conuerti.l.nonnunqã. ff.de leg.præst. quod ad exhæredatum malè põt applicari,quia non posset conuerti in querelã. & ut infra latius.interim cogita.

Additio.

Circa secundum no.antequam ad glo. ueniamus,est quid etiam,in quo dubitari potest,an le
44 gitimatus quoque † posthumus dicatur, & an rum pat testamentum ad similitudinem filii præ teriti. Docto.hic dicunt,quòd sic, post Bald.in l.filius à patre.in §.1.ff.de lib.& posth.& Imo, in l.certum.ff.de iniust.testam. & But. in c.per uenera-

uenerabilem, in ult. char. qui si. sint legi. si maximè facta sit uiuente patre, quoniam aliàs si post mortem, secus, & est communis opi. secùdum Alex. in rub. de liber. & posthu. per text. in l. nõ putauit, in §. si quis emancipatum. ff. de bonor. poss. contra tab.

Sed considera, hoc ipsum non probari in d. loco, minusq; ratione suasibile esse, ex quo præteritus dici non potest legitimatus post testamẽtam, aliàs sic agendo, uideretur elegisse uiã ad impugnanda sua iudicia, non dicendum. l. 3. ff. de milit. testamen.

Nisi sustinendo communem dicamus, quòd imò probat, à simili tamen, inducendo ut supra in 4. q. & ꝙ imò præteritus dici potest, ex quo testamentum non mutauit, l. 3. C. de inof. test. & ꝙ d reg. stante, ultimo loco, nunquam daretur casus, quo filii præteritione test. mentum rumpi posset, haud tamen dicẽdum. & ex his textualia sint expedita.

Glo. prima, in uerbo, ueque hæres. breuis est, nihil habet, & fuit expedita supra dicens tamen,

45 quòd licèt institutus bon. pos. contra tab. † non habeat ex se, habet tamen beneficio præteriti, sibi edictum aperientis. l. illud. l. si post mortem. §. fin. ff. de bon. poss. contra tab. & bene, qa iniquum est non posse peti bon. poss. secun. tabul. quamdiu peti potest contra tab. nec contra tab. antequàm nascatur præteritus, prætor autem æquitate mouetur. §. quos autem, Insti. de bono. poss. ergo. & est ratio Iurisconsi. in d. §. fi. nouissimè q; ex mente Docto. facit regula l. Aristo. ff. quæ res pig. obl. po. ubi ex persona alterius qd plerunque consequimur, quod ex nostra consequi non possumus. l. quæsitum. ubi etiam no. ca sus. ff. de in ius uoc. Dyn. in regu. quod alicui. de reg. iu. in 6. l. si communem, & ibi glo. ff. quemadmod. seru. amit. l. tutorem. ff. de his quibus, ut indignis.

Adde tu text. & in materia quidem melius q̃ alibi, in l. fin. ff. de libe. & posthu. ubi emancipatus filius, à patre exhæredatus, alio in potestate præterito quanquam testamentum contra tabulare non posset, ex quo debebat uenire ex capite unde liberi, ut declarat Alexã. in l. quamdiu, col. 1. ff. qui admit. & quia erat exhæredatus, ne ibi dicit glo. admittitur tamen ab intestato, per edictum de coniungendis cum emancipato liberis, eum ipso præterito, ad patris successionem, & sic per alium consequetur, quod ex se consequi non poterat.

Et in simili si sint duo fratres uasalli, quorum unus dominum in bello deserat, defendat uerò alter, ille excusabitur, de quo tamen latius Bal. in c. 1. col. 4. quib. mod. feu. amit. in usib.

Et si steterit statutum, quòd extantibus patruis mater non admittatur ad filii successionẽ admittetur tamẽ si mater & soror extet. ita Ias. consi. 130. ad fi. uol. 1. & sic per alium quis consequitur (ut dixi) quod per se non poterat.

Sed contra inductionem d. l. fin. ff. de libe. & posthu. obiter facit, namque exhæredatio, quæ nulla est, habetur pro præteritione. l. non putauit. §. non quęuis. ff. de bon. pos. contra tab. ergo contra tab. dari deberet dicto casu emancipato. l. 1. ff. eo.

Sol. uerum est, quòd habet pro præteritione, quãdo nulla est, ratione deficientis solẽnitatis, ut ibi, sed in d. l. fi. erat nulla ratione præteritionis filii in potestate patris existentis, & consequenter testamentum nullum, ergo d. casu non dabatur contra tabu. quia quod nullum est, amplius rumpi non potest. l. nam & si sub cõditione. ff. de iniu. rup. irri. test. Cogita.

Et idem quod in iuribus supra alle. habetur quoque in l. non tantum, in §. si quis ex liberis. ff. eod. de bon. poss. contra tab. & in l. qui in aliena, in §. interdum. ff. de acq. hæred. ubi pari modo exhæredatus ex persona sua, non succedit patri, & tamen succedit eidem, mediante persona filii, siue nepotis respectu patris, & ĩ simili in c. si pater, de testa. in 6. ubi matrem non priuat filius legitima, & tamen priuat, mediante facto patris, si eidem expressè pupillariter substituerit. de quo plenè etiam in l. precibus. C. de impub. & al. substit. & mille sunt huiusmodi, non referenda.

46 Sed ad propositum quæritur, † quęnam sit utilitas, quòd institutus, beneficio præteriti, habeat bon. poss. contra tab. iuxta text. in l. 1. in §. dixerit aliquis. ff. de publ. & uectig. & in l. sed & si quis. in prin. ff. si quis cau. & in l. si seruum, in §. fi. ff. de uerb. obl. & in l. 1. in prin. ff. de suc. edi. Respõde ex mente Doct. & dictum fuit etiam supra, quod est.

In primis considerato effectu trãsmissionis, de quo in iuribus prælleg. maximè in d. l. illud, in §. fi. si decedat scilicet, antequàm bo. poss. petat, & sic (addas tu) ratione sanguinis, usque adeo, ut decisio l. unicæ, C. de his qui ante apert. tab. habeat locum etiam in bon. poss. quemadmodum ibi no. & in l. emancipata. C qui admi. & in l. cum antiquioribus. C. de iur. deli. hoc idẽ tamen sanguinis ratio scilicet, hic cõsiderari nõ potest, extraneo instituto hærede. Cogita.

Secundò, quia fortè maiorem portionem cõsequetur. d. l. non putauit. §. fi. ff. de bo. poss. contra tab. l. si ex duobus. in princ. ff. eo. & dictũ pariter fuit supra, licèt ad aliud, nouissimè autem addenda ratio est, quia bon. poss. prædicta, reducit rem ad causam intestati, testamentumq; subuertit in totum, perinde, ac si nunquam institutus non fuisset, eam portionem habuisset, quam nunc habiturus est, ergo.

Et maximè, quia hoc ipsum etiam Prætor uoluisse uidetur, eadem æquitate, qua sibi quoque remedium concessit, beneficio præteriti, & de materia aliàs in l. ut liberis. C. de coll. qđ adhuc non

non uidetur posse hic uerificari posthumo præterito, extraneo uerò hærede instituto uniuersaliter. Cogita.

Tertiò, quia non tenebitur prestare omnibus legata, in testamento relicta, sed liberis duntaxat, & parentibus. l. si duo. l. is qui. ff. de leg. præstan. & non ab re, à cessante ratione, quia institutus, eadem omnibus præstat, ne pro parte testatus uideatur pater instituens decessisse, pro parte autem intestatus, cõtra text. in l. ius nostrum. ff. de regu. iur. haud considerabile quando testamentum expugnatur per contra tab. nec tenebitur (aliaq; erit & quarta quidem utilitas) actione ciuili & perpetua, sed temporali ad annum. de quo tamen in l. 1. iuncta glo. ff. de lega. præst. & in simili per Bart. in l. cum postulassem. ff. de damno infecto.

Quintò, quia sic creditoribus citius etiam erit consultum, argumen. in l. 1. in princip. ff. de success. edic.

Sextò & ultimò, quia (ut dixi) per bon. poss. reducitur res ad causam intestati, quo casu multa conceduntur à lege, quæ non concederentur aliàs scriptis hæredibus. l. si duobus. §. 1. & ibi Bar. ff. de bon. poss. contra tab. l. fi. in fi. C. de codicil. l. posthumus. iuncta glo. ff. de iniust. rup. irritoq; testamen. l. hac consultissima. §. pen. C. de testamen. tradit idem Bar. in l. 1. in §. non autem. ff. de bon. poss. secun. tab.

Nec istud in casu huius legis procedere posse uidetur, quia si rursum extraneus est, necessariò dicemus, non esse de his, quibus hæreditas ab intestato debeatur. Cogita, & dictum gl. hic secundũ leges allegatas intellige, ut inquit Bar. in l. non solum, in §. si liberationis uerba. ff. de liber. legat.

47 Secundò igitur quæritur & fusius. † etiam ꝙ dictum fuerit in not. quare est, ꝙ institutus habeat bon. poss. contra tab. beneficio præteriti, & tamen non habeat exhæredatus. l. non putauit, in princ. l. si post mortem. §. exhæredati. ff. de bono. poss. contra tab. d. l. fi. ff. de libe. & posthum. & maximè mirum uidetur, plus tribui instituto, quàm exhæredato, qui maiorem habet causam rumpendi testamentum. l. non est. & seq. §. 1. ff. de inoffi. testamen. l. cum te. C. eo. & inde uidemus, ꝙ sibi beneficio præteriti, bon. pos. habet unde liberi, in l. 1. in §. fina. ff. si tabu. testa. nullæ exta. quodq; (ut etiam dictum est supra) admittitur cum ipso præterito, sibi, ad patris successionem, per edictum de coniungen. cum eman. lib. in d. l. fin.

Respondent Docto. hoc ideo in exhæredato esse, ne exheredatio reddatur elusoria, quoniam de meritis exhæredati, iuxta tex. in l. filius. ff. de inoffi. testam. & in l. liberi. C. eod. aliter non disputaretur, & malè, si exhæredatio iusta fuisset. l. si prætor. ff. de iudi. in instituto haud considerabile. Sed hac ratione attenta, etiam bono. pos. secundum tab. redderetur elusoria, testamento euerso per bon. pos. contra tab. & tamen instituto edictum aperitur, ut in d. iuribus.

Vlterius non inconuenit, quòd actus plerunque etiam sit elusorius ex ipsa legis dispositione, & multò quidem magis, cum hoc idem quoque testator facere possit, ut in legato & cautione Mutiana, inquit tex. in l. fi. ff. de ma. test. ergo nec inconueniet, quòd huiusmodi sit exhæredatio, si expediat maximè, exhæredato edictum (ut diximus) aperiri.

Ea de re tu respõdeas aliter ex decisione met d. §. exhæredati. idcirco exhæredato non aperiri, quia nec ipse edictum ex se aperit.

Vel quia querelam habebat, institutus autem bon. pos. secundum tab. minimè. l. 2. §. expectandi. ff. de bon. pos. sec. tab.

Nec obst. tex. in d. l. 1. in d. §. fi. ff. si tab. testa. nullæ exta. quia testamentum nullum erat fundi tus, ut etiam in casu nostro, & tunc bon. pos. unde liberi, non negatur eidem, aliàs egisset querela, præhabita prius bono. pos. gratia litis agnoscendæ, ut ibi glo. declarat, & bene.

Sed nec institutus aperit edictum alteri, & tamen sibi aperitur. Item etiam ipse exhæredatus expectat, quòd adeatur hæreditas. l. circa. ff. de inoffi. testa. ut institutus ꝙ agatur contra tabu. d. §. expectandi. de quo latiùs infra multa.

Et propterea dici aliter potest, ꝙ hoc ideo sit fortè, quia exhæredato non ita erant beneficia prætoria communicata, sicuti instituto, ut dixi in euidentialibus in simili, usque adeo, ut nec etiã edictum illi aperiri debuerit, quẽadmodũ illi.

Vel aliter (ut dictum est supra) ad intellectũ d. l. fi. ff. de lib. & posthu.

Vel quia æquitas qua mouebatur prætor, non dictat exhæredato dari, ut datur instituto, argu. in l. illud, in §. fi. ff. de bo. pos. contra tab. maximè, quia (ut dicebatur pariter supra) querelam habebat, argu. in l. si sorocis. C. qui tu. da. pos. & ita formaliter dicit tex. in d. §. exhæredati.

48 Tertiò quæritur, an sicuti institutus † habet bon. pos. contra tabu. beneficio præteriti habeat pariter querelam, beneficio exhæredati, essetq; utilitas, quia si in minori portione fuisset institutus, quàm esset sua uirilis portio, eam, querelando testamentum, totam consequeretur, ut diximus in simili in bon. pos. contra tab. supra. Doctor. igitur hic respondent, quòd non, & bene, quia probatur ad litteram in d. §. exhæredati. & in l. mater decedens, & ibi no. C. de inoffi. testa. subiicietes rationem, hoc ideo à lege inductum fore, quia non datur querela habẽti aliud remedium, & iure merito, ex quo subsidiaria e[illegible], fm. Bar. in l. Papinianus. in §. si quis impubes. ff. inof. test. & in l. maximum uitium. C. de lib. præ. & in l. pater. C. de inof. dona.

Sed fortè hoc esset uerum, quando querelam haberet ex persona sua, non autem ex persona

alterius

alterius, arg. in l. Aristo. ff. quæ res pig. obl. pos.

Secundò respondent aliter, & fortè hoc sit, quia exhæredatio respicit ingratitudinem filii, d. l. filius, & aliis supra alleg. ff. de inof. testa. quę in personam instituti considerari non potest.

Nec ista placet, quia bono. poss. contra tabu. etiam respicit personam præteriti. §. cæterum, & Authen. ut cum de ap. co. & tamen edictum instituto aperitur.

Tertiò respondent, non habere querelam, q testamentum rumpit pro parte. l. circa. ff. de inoffi. testam. contra tab. in totum. l. non putauit. §. fi. ff. de bo. poss. contra tab.

Et adhuc malè, quia si beneficio præteriti, ha bet remedium rescissorium totius, multò magis deberet habere remedium rescissorium solius partis.

Quartò respondent, nō aperiri edictum quo ad querelam, instituto, quia remedium iuris ciuilis est, contra tab. autem prætoriū, & æquius.

Nec ista uidetur uera, quia sic non aperiretur eidem etiam ius dicendi nullum, ex quo est de iure ciuili, & tamen aperitur. l. si post mortem. §. fi. & ibi Bart. ff. de bon. pos. contra tab. qui tamen dicit, quòd eodem iure, eodemque ordine, defertur, quò bonor. possess. contra tabul. ideo cogita.

Quintò respondent, quòd non aperitur quo ad querelam, quia odiosa est: odia verò restringi debent, non etiam ampliari. l. cum quidam. ff. de liber. & posthu. ergo.

Sed contra tabu. quoq; huiusmodi est, ut no. in l. emancipata. C. qui admi.

Solue, quòd comparatiuè odiosior est querela, ita Bart. in l. post legatum, in §. fune q putât. ff. de his quib. ut indig.

Sextò respondent, non aperiri, quia querela aditionem desiderat. l. circa. ff. de inoffi. testa. l. filium. §. sed cum exhæredatio. ff. de bon. pos. contra tab. ergo instituto adeunte, est impossibile, quòd sibi edictum aperiatur amplius, quo ad eam, non generaliter tamen uera, ut subiiciunt, pluribus hæredibus institutis, & bene.

Septimò respondent, quòd nisi aperiretur edictum quo ad contra tabu. institutus omni remedio reperiretur destitutus, in querela haud dicendum, quia secundum tab. intentabit, & sic remedia ex testamento prouenientia.

Imò ut proximè dicebam, quòd non habet locum, nisi adita hæreditate, nec repeto, & colligitur ad propositum ex l. illud. §. fi. ff. de bo. po. contra tab. pro qua facit etiam bo. text in l. non tantum, in §. si quis ex liberis. ff. eo. ibi, ad quid bonum est &c.

Octaua etiam addi potest, nō dari querelam instituto, contra tab. autem sic, quia hæc statim agnita rumpit testamentum, querela autē non, nisi sequuta declaratione. l. fin. §. nos ita. iuncta glo. C. de cur. fu. l. illud, & ibi Bar. in princ. ff. de bono. poss. contra tab. tradit Alex. in l. fin. in 2. colum. C. qui admi.

Sed impugna, quia concludit aperiri potius quo ad bonorum possess. contra tab. quàm quo ad querelam.

Nona assignari potest, quia exhæredatus habetur pro mortuo. l. 1. §. si pater. ff. de coniung. cum emancip. lib. unde non conuenit, quòd instituto uiuenti aperiat edictum, quo ad querelam, sicuti præteritus respectu bon. poss. contra tab. quæ adhuc falsa est, quia uerum est, quantum ad suum commodum, non quantum ad alienum ut nor. in d. §. si pater. in 2. colu. & tunc quando testamentum est aditione hæreditatis confirmatum, ergo non ante, & declarat Bal. in l. pater filium, in 5. col. ff. de inof. testa. aliàs nec ipse querelam haberet, si hoc uerum esset indistinctè, dictu tamen absurdum.

Decima potest assignari, de qua in d. §. exhæredati, quia ipse exhæredatus non admittit ad bon. poss. contra tab. nec ei edictum aperit, quia nec ipse edictum aperit.

Tamen non est ratio hæc, sed determinatio, quòd edictum non aperiat, quodque nec eidem aperiatur.

Vndecima & ultima assignatur, quia si quo ad querelam aperiretur, omne commodum testamenti perderet institutus succumbens. l. Papinianus. §. meminisse. ff. de inoffic. testamen. in contra tab. bon. poss. uerò non. l. nonnunquam. ff. de leg. præst. igitur nec mirum, si hoc casu tātùm aperitur. Cogita.

Quartò quæritur, an uerum sit indistinctè, e-
49 dictum aperiri instituto † beneficio præteriti, ut habeat bon. poss. contra tabu. & respondetur, quòd non, si institutio sit sub conditione. l. non tantùm. §. sed si sub conditione. ff. de bono. pos. contra tab. ponderando aduersatiuam sed, quæ aduersatur præcedentibus in iure, & in facto. l. hoc amplius. §. de his autem, & ibi plenè Barto. ff. de dam. infec. l. sub conditione. ff. eo.

Et non ab re, quia conditio nihil ponit in esse, usque adeo, ut secus sit, si conditio deficiat, quemadmodum ibi, & in l. si quis sub conditione dandorum decem. ff. si quia omi. cau. testa.

Verùm aduerte, quia hæc ratio militat etiam in bono. poss. secundum tab. & tamen datur, qualiscunque fuerit conditio, ea pendente. l. 2. §. si sub conditione. ff. de bon. pos. sec. tabu.

Sol. eam habet institutus ex persona sua, contra tab. autem beneficio alterius.

Vel & melius dicas, in bon. pos. secun. tabul. agi, de testamento conseruando, quod fauorabile est, in bon. poss. contra tab. uerò de eo subuertendo, quod est odiosum. l. uel negare. ff. quemmod. test. ape. l. emancipata, & ibi Bald. (singula singulis referendo) supra qui admi.

Vel & aliter, quòd id procedat respectu bo. poss. quæ facti sit, non iuris, nec effectum habentis,

tis, nisi existente cõditione. §. si quis ita institue rit, ea. l. & ibidem etiam sensit gl. & bene.

Vel & aliter, quòd imò pendente cõditione, etiam bon. pos. contra tabu. posit intentari, nec à secundum tab. differat. l. si in adoptionem. ff. eod. respondendo ad tex. in d. §. sed si sub conditione, quòd fortè loquitur, ubi per aliud edictũ non committitur, & ut per glo. in d. l. si in adoptionem. Verum tamen, quia indubitabile est, alio edictum non committente, intentari minimè posse. l. 2. §. expectandi. ff. de bon. poss. sec. tabu. d. l. non tantùm. §. si quis ex liberis. ff. de bo. pos. contra tab. dicẽdum est, & melius, ut prius. nec facit tex. in d. l. si in adoptionem. quia intelligi necessariò debet in hærede scripto, veniente ad bon. po. contra tab. cum primum extiterit conditio, & non aliter, ut ibi Dyn. & Alb. declarant, & iuri conformem e^n, & põdera, dum in d. §. sed si sub conditione, dicitur, quòd interim agi non potest. ut sensus sit, perinde, ac si nullo modo posse, dixisset. l. 1. ff. de uer. obl. c. beneficium. de reg. iu. in 6.

Sed instatur adhuc, si pendente conditione, agitur secundum tab. eo quia deficiente conditione, prætor hærẽdem tuetur, & secundum tabu. conuertitur in contra tab. quare non etiam agi potest contra tab. quæ in secundum tab. cõuerti pariter potest. l. nõnunquam. ff. de leg. pst.

Imò uidetur, quod nec deficiente conditione habeat contra tab. quoniam testamentum nullum est, ita ut nec bon. pos. sit necessaria. l. quod uulgo. ff. de bon. poss. contra tab. arg. in l. nam & si sub conditione. ff. de iniust. testa. Cogita, & ad not. in d. §. si sub conditione, & in d. §. sed si sub conditione, recurre.

Et quòd tempus existentis conditionis attendi debeat, ut ibi, ad quod tex. ille etiam solet allegari, adde tex. in l. pe. in §. 1. ff. de excu. tu. & in l. 1. in §. biduum. ff. quando ap. sit.

Quintò quæritur, an institutus beneficio p-
50 teriti, posit contratabulare testamentum † ip-
so tacente & absque eo quòd incipiat. communiter Doctores tenuerunt, quòd sic, moti ex pluribus.

Et primò per tex. in l. si post mortem, in §. fi. ff de bonor. possess. contra tab. dicentem ad literam, quòd præteritus non expectatur, quòdque non est curandum quum institutus semel admissus est, aliorum beneficio, an ipsi petant, necne.

Secundò ad idem est text. in l. illud, in §. fin. ff. eo. ubi institutus pariter ex persona posthumi præteriti, non dum nati, bon. pos. contra tab. habet, & eam intentat.

Tertiò probatur in l. nonnunquam. ff. de leg. præst. ubi præterito omittente bon. pos. contra tab. institutus eum intentauit.

Quartò facit tex. in l. 1. in §. fi. ff. si tabu. testa. nul. exta. ubi filius in potestate præteritus fuit, emancipatus uerò exhæredatus, & is breuiter illius beneficio, admissus ad bon. pos. unde liberi ab intestato, regulariter competens ei, cui etiam datur contra tab. §. rectè. ea. l. & no. in rub. infra unde lib. & idem habetur quoq; in l. fi. ff. de lib. & posthum.

Quintò facit tex. in l. si duo. ff. de lega. præst. ubi si filius in potestate præteritus sit, & emancipatus institutus, edictum ab eo, qui est in potestate, commissum intelligitur, ratione præteritionis.

Sextò facit, nam cùm ipse institutus, beneficio præteriti, bono. pos. contra tabu. habeat, ex quo secun. tab. intentari non poterat, coarctari non debet, nec astringi ad expectandum ipsum præteritum, ut ex d. l. si post mortem. in fi. colligi posse uidetur.

Septimò, quia si intentando bon. poss. contra tab. præterito præiudicium non fit. d. l. nonnunquam ff. de lega. præst. non est ratio, qua debeat expectari, argum. in l. in creditore. ff. de euict.

Octauò, quia quemadmodum institutus admittit secundum tabu. præterito agente, ita eo omittente, admitti debebit ad contra tabul. d. l. illud, in fin.

Nonò, quia iniquum esset, si non admitteretur, ex quo beneficium transmissionis pderet, nec maiorem consequeretur portionem, in minori institutus, cum tamen æquitate prætoris bo. pos. inuenta sit. l. 2. ff. de bon. pos. sc. tabu. §. quos autem. Insti. de bo. pos.

Decimò & ultimò, quia beneficium hoc habet institutus à lege, ut in iuribus ĩ. alleg. præterito tamen edictum aperiente, ergo immediatè, ita ut aliud necessarium non sit, ergo nec expectabitur quod ipse incipiat, & est simile in l. 1. ubi Bar. in fi. ff. de compen.

Barto. autem sensit contrarium in d. l. si post mortem, in 1. col. motus & ipse.

Quia testamentum filio præterito, omittẽte bo. pos. contra tab. & ipsum testamentum approbante, sine dubio ualebit, & sustinebitur, ergo donec ipse bon. pos. contra tabu. intentare põt, institutus non admittetur. l. filio præterito. ff. de iniust. testam.

Secundò ad idem facit bo.. ext. in l. 2. in §. si sit consanguinea. ff. ad Tertul. quem inducit Saly. in l. uxoris abortu. C. de posthu. hæred. insti. ubi si quis ad successionem aliquam uocaĩ, alterius occasione, ipso non agente, perinde est, ac si uocatus non fuisset.

Vel sic probare dicas, dum inquit, si defuncto superstes sit soror, mater & pater, adoptatus, aut emancipatus, quòd mater consanguineam sororem expectare debebit, nunquid uelit adire hęreditatem, necne, quoniam ea adeunte, mater quoque admittetur, patre excluso, aliàs autem repudiante cum patre, quasi cognata, & in hoc moram patietur (subiicit) qm̃ non

ante

ante bo.pos.accipiet,q̄ pater perat, ut idem in casu nostro,pari rōne concludamus,institutum sic,præteritum expectare debere.

Tertiò facit tex.in l.Papinianus,in priu.ff.de inoffi.test.ubi pater non intentat querelam cōtra testm̄ matris, in quo filius erat præteritus, præteritioq; eius loco exhæredationis .l.illud. §.ad testamenta fœminarum.ff.de bo.poss. contra tab.si filius nolit,ergo nec institutus hic, p̄terito repugnante,ergo expectabitur.

Quartò,quia apertura edicti, est de iure prætorio,quod in æquitate fundatum est.l.quod si Ephesi.ff.de eo quod cer. lo. d.l.si post mortē. in fi.ff.de bon.po.contra tab. melius in l.illud. in §.fi.ff.eo.& in §.quos autem,Insti.de bo.po. æquitas autem non dictat aperiri, nisi incipiat præteritus,qm̄ impugnatur uoluntas defuncti, ne oīa legata soluantur,sed piunctis psonis tm̄, & ut institutus maiorem portionem consequatur,ut supra dictum est in 1.q.ergo.

Quintò,quia in dubio fauere semper debemus testamento,quod etiam iuridicum est, & à ratione non alienum.l.uel negare.ff.quemadm. testa.ape.& in hoc uertitur publicum interesse, ut ibidem,& in l.filium.in §.omnibus.ff.de leg. præst.per quem tex.dicebat alibi Alex. in l.1.in §.substituere,in 3.col.ff.de uulg.& pup. substi. q̄ hac ratione,quamuis per auth.ex causa. C.de lib.præte.legata conseruentur coniunctis personis,non tamen conseruantur impugnanti testamentum.

Verùm sumus in dubio, quia præteritus testamentum posset approbare,& tunc dari secū. tab.ergo non debet aperiri edictum, ut det cum tra tab.& subuertatur.

Sextò,quia uidemus,q̄ institutus non potest bon.pos.secun.tab.intentare,nisi donec, & quousque intentetur bon.poss.contra tab.l.2.§.expectandi.ff.de bo.pos.secundum tab. ergo nec eam pariter intentabit, quam habet beneficio p̄teriti,nisi ipse prius agat & experiatur.

Septimò & ultimò cōsonat, quia propriè actum facti designare uidetur,qd̄ ubiq; dicit, in materia,instituto edictum aperiri, ex quo aliàs bo.pos.est iuris.l.3.§.bonorum. ff.de bo.poss. ergo intelligemus ut supra,quòd ipse incipiat, quòdq; non posit aliter ipse institutus agere.

Tu breuiter à prima opin.non recede,pr̄etec missis distinctionibus Docto. qm̄ intelligo in casu magis dubio,iuxta not.in l.quod Labeo.ff. de Carb.edic.quando scilicet beneficio præteriti institutus uult admitti ad bo.pos. contra tab. nec præteritus,medio tempore, testm̄. approbauerit,qm̄ tunc dubitationem non haberet.d.l.si lio præterito.ff.de iniust.test.

Considerando amplius, q̄ omne uitium pec approbationem expurgatum sit, ut signanter p no.hic,& in l.is qui.ff.de leg.præst.inquit Bal.ī fin fuis,in repe.in 9.col. ff.de lib. & posthum. etiam quòd approbatio uerbalis fuerit, nec aliquid datum,uel promissum, ex quo deficiebat solemnitas introducta fauore liberorum,cui re nunciari potuit,secundum Bar. in l.non dubiū. C.de testa. & in l.1.in §.si filius,in principio.ff. de lega.tertio.

Imò quòd hac ratione, testamentum potuit in alienum arbitrium tacitè conferri,quod pro limitatione obserua.l.illa institutio.ff.de hę.istī.

Vel dic,quòd approbari non posit,ut in sequen.articulo.

Et tenendo sic,ex adductis supra facilè 5tia dilui poterunt,& maximè primum,qm̄ ut idem Bar.respondet in d.l.si post mortem,l.ut alii filii instituti teneantur præstare legata, sed nō ut non posiint contra tabulare testm̄, ad effectum consequendi uirilem portionem ipsius hæreditatis,aliàs beneficium,indulti à lege,eisdē posset auferri,non dicendum. l.fi. ff.de pac.

Sed contra, de l.nonnunquā,etiam supra al. leg. ff.de leg.p̄st.ubi præterito omittente cōtra tab.conuertitur in secun.tab.

Sol.id fortè est, quia in minori portione nō erat hæres scriptus. Posset etiam ad d.l.filio,respondeti,q̄ speciale sit,eo casu, libertatis fauore,ex quo legatorum tantū, & simpliciter quidē,mentionem fecisset.

Item & ultimò,q̄ omisit de facto, non q̄ de iure sit expectandus,instituto, cui edictum aptum est, agere uolente.

Non obst.secūdm,quia,ut idem Bar.dicit in lo co palle.tenentesq; cōem hic sequunt, ille tex. loquitur in casu,qn̄ alicui beneficiū cōpetit ex facto alterius,non à lege,ipso iure.ut hic.

Vel & aliter responde, quòd expectatur con sanguinea soror à matre,ne ipsa à patre eo iure excludatur,ut in ea.l.in §.obiicitur,in cas u nostro haud considerabile.

Vel & aliter, q̄ ratio d.§.si sit consanguinea, est,quia non potest quis plus iuris in aliū transferre,quàm ipse habeat.l.traditio.ff.de acq.rer. do.aliena penitus à casu præsenti.

Non obst.tertium, quia plana est responsio, id speciali rōne dici,qm̄ non competebat querela patri,nomine suo,sed filii,cuius etiam erat iniuria,ut ibi.& in l.filius. ff.de inof.testamen.

Idcirco non mirum est,si ipse non agit inuito filio,sed hic bo.pos.nomine proprio competit,ergo longè diuersa ratio.

Cui rfilioni posset,ut p Doct.disputantes articulū,replicari,q̄ & hic institutus bo. pos. cō. tab. intentat beneficio p̄teriti,& ipso uolēte, & malè,qm̄ hoc ipsum est, de quo dubitamus, & qm̄ nullibi legimus, uolēte p̄terito,agi cōtra ta. sicuti nolente filio,querela, in dictis iuribus.

Non obst.igitur quartū, quia imò æqtas dictat,ex quo bo.pos.secun.tab.intentare nō poterat,nec consequi quod intendebat, quamuis in consequentiā impugnari defuncti uoluntas ui

deatur, quod non debet esse in consideratione. l.1.ff.de authori.tuto.l.si quis nec causam. ff.si cer.pet.& maximè, quia concurrit maior æquitas hoc casu, quòd agat, & uoluntas defuncti impugnetur, quàm quòd expectet, nec sibi ad dictum effectum, edictum aperiatur.l.diuus.ff. de in integ.rest.cum uulg.

Vel dic, quòd hac ratione nec præteritus deberet posse agere, & tamen agit.

Non obst. quintum, quia antecedens uerum est, sed consequens falsum, quòd simus ĩ dubio, ut iura præalleg. indicant, quòdq; pteritus possit approbare testm̃, quia non est uerum, nec uerisimile.l.cum de indebito.ff.de prob. & ut infra, in ult.q.ergo nec in casu, ꝙ sit testamento, ea ratione, fauendum.l.continuus.§.cum ita.ff. de uerb.oblig.

Non obst. sextum, quia eodem modo pariter tolli pot est, & dici, assumptum uerú esse, sed non ꝙ idem sit propterea in contra tabu. dicendum, qm̃ iura superius inducta obstant, & refragantur, eoq; magis, quia præterito postea non agente contra tab.in sec.tab.conuertetur, intẽtata ab instituto, cui iam edictum præteritus aperuerat.d.l.nonnunquam.ff.de lega.præst.& supra dictum est sæpius.

Non obst. septimum & ultimum, quia nec id uerum est, ex quo immediatè ꝙ filius præteritus est, instituto aperitur edictum, ut in d.iuribus, ergo non actú facti desiderat, ut ipse prius agat, & sic arg.fallaciam habet, & ita est trãseundum. aliàs bo.pos.non transmitteretur, instituto moriente, si præteritus esset expectandus, & malè, ac contra tex.in d.l.illud, in d.§.si.

Nihilominus ad iura principalia in materia facientia, & pro communi alleg. ĩ.aduertẽdum est, quia non uidentur eã probare, maximè tex. in d.l.si post mortem, ex quo dici posset, præteritum ibi, cœpisse contratabulare testamẽtum, quamuis prosequutus iudicium non fuerit, ut Doct.aiunt, adhuc articulum disputantes hic, post gl.in l.3.in §.si quis ex liberis. ff.de bono. possess.contra tab.& ibi Bar.etiam sentit.

Sed diuinatio est, & intellectus, iudicio meo, ratione carens.

Nec ad idem obstat, ut subiiciunt, ꝙ uerbũ accipiant, positum in §.fi.hoc innuat, quia uerum est, qñ subiecta materia pateretur, sed non patitur, ut ostensum est supra, ergo.

Dicunt etiam, & pertinacius, ꝙ imò dictio quoque, in d.§.fi.& copula &, in d.§.si quis ex liberis, non aliud indicare uidentur, & rursum malè, qm̃ id est solùm ad denotandum, dari cõtra tab.nedum præterito, qñ ipse agere uellet, uerùm & instituto, sed non, ꝙ eo omittente, intentari non posit, ad effectum prædictum.

Non obst.etiam, si ad teat.in d.l.illud, in fin. diceretur, quòd speciali ratione loquatur, in casu, de quo ibi, quia hoc idem esse non potest, cum sint omnimodò expectandi, qui per bon.pos.contra tab.uenire possunt, priusquàm secundum tabu.intentetur.d.l.2. d.§.expectandi. ff.de bono.poss.secundum tab.ideo beneficio præteriti, ad contra tab.admitti debet, ut supra, & sic intelligemus, ꝙ decisio ipsius, sit potius fundata in dispositione iuris cõis, quá specialis, ut edictum aperiatur instituto, non solú à præterito nato, uerùm etiam nasciturо.l.1.ff. de reg.iu.cum simil.in cæteris non est difficultas, igitur transeo.

51 Sextò quæritur, quid si institutus † uellet bo.pos.intentare in damnum ipsius præteriti. sine disputatione dicunt Doct. supra dicta limitantes, & bene, non posse, p tex.in l.ita tñ, in §.qui rogatus, & ibi no.ff.ad Trebel.ubi rogatus est quis restituere hæreditatem filio emancipato p̃terito, qui licèt posit bono.pos.contra tab.intentare, cogit tñ institutum adire, & restituere, ergo beneficio præteriti, non habebit ipse eá, qua præteritus fideicommisso priuetur. l.amicissimoa, in fi.ff.de excus.tut.

52 Septimò quæritur, an filius † præteritus possit approbare testm̃, ita ut instituto non det bo.

* pos.§ tab.nec ei edictum aperiatur. cõis * conclusio est, ꝙ non, ex pluribusq; probatur.

Et primò, per text.in d.l.si post mortem. in d.§.fi.ff.de bon.poss.contra tab.ubi à lege propter præteritum tamen instituto aperitur edictum, ergo nõ debet posse claudi, & in præiudicium instituti testamentum approbari, quo muna habeat (ut diximus) bono.pos. contra tab. ele.ne Romani, de elec.c.cũ inferior, de maio. & obe.l.nam magistratus.ff.de arb.

Ad idem & scđò facit tex.in §.siue igitur, in Auth.ut cum de ap.cog. ubi præteritione filii, testm̃ rumpitur, siue bon.pos.contra tab. intentauerit, siue non, possuntq; instituti uenire ab intestato æquis portionibus.

Tertiò facit text.clarior de iure, ubi legitur, testm̃ non ualere, in quo filius reperitur præteritus, Insti.de exhær.lib.in prin.

Quartò facit tex.in l.non putauit, in §.fin.ff. de bo.pos.contra tab.ubi aperto edicto filio instituto, agit § tab.& portionem consequit, non in qua scriptus fuerat, sed uirilẽ ab intestato.

Quintò facit, ná qñ actus est nullus defectu solẽnitatis substantialis, consensu partium ualidari non potest.l.prolatam.C.de sent. sed hic actus nullus est, ex quo filius non fuerat institutus, siue nominatim exhæredatus. l.1.l.inter cætera.ff.de lib.& posthum.ergo consensu filii præteriti approbari non poterit, & est argu.in l.2.C.communia utr.iudi.& in l.Paulus, in §.patroni.ff.de bo.lib.

Sextò, quia sic ultima uoluntas uideretur ex alieno arbitrio pendere contra tex.in l.captatorias, & in l.illa institutio.ff.de hær.inst.

Septimò & ultimò, quia si testamentum

posset

posset approbari, auferretur ius, quæsitum filio immediatè, à lege, per edicti apertionẽ, absque facto suo, adhuc non dicendum. l. fina. ff. de pac. l. id quod nostrum. ff. de reg. iur.

Octauò tamen potest ex alio quoque istud ipsum suaderi, quia si potest testamentũ approbari hoc casu, à principio nullum, reconualesceret, & tñ hoc est falsum, quia si tractu temporis reconualescere non potest, puta qa uiuo patre filius præteritus moriatur, ut dicitur Instit. de exhæred. lib. in princ. quem text. induximus etiã supra, multo minus reconualescet per approbationem ipsius filii.

Sed tñ Bar. tenuit contrarium, in l. filio præterito, in 11. col. aliàs nu. 27. ff. de iniust. testam. & clarius in l. 1. in §. si filius, in princ. ff. de lega. 3. motus & ipse bona ratione, considerando solẽnitatem hanc, ꝙ filius instituatur, uel exhæredetur, aliàs præteritus sit, in ipsius fauorem inductam fuisse à lege, ergo congruit, consentaneũque est, ipsi posse renunciari, per approbationẽ. l. pe. C. de pac. idq; etiam & clarius in l. non dubium. C. de testamen. per not. hic, & in d. l. filio præterito.

Secundò probatur per tex. in l. non putauit, in §. si quis sua manu. ff. de bo. pos. contra tabu. ubi si quis sua manu se exhæredem scripserit, à bon. poss. summouetur, quia ritè facta est, aliàs non, ex quo haberetur loco præteritionis, ut ĩ ea. l. in §. non quęuis, ergo & hic, per testamenti approbationem.

Tertiò probatur per tex. in d. l. filio præteritó, ubi si abstinuit se præteritus à bonis patris, testamentum, quod præteritione erat nullum, reconualescit, & uoluntas testatoris ex bono & æquo tuetur inquit text. ergo multò magis approbatione.

Quartò probatur per tex. in l. nonnunquam. ff. de leg. præst. ubi ferè idem est casus.

Quintò probat ꝑ tex. in l. 2. in §. si sit, proximo articulo etiam alleg. ff. ad Tertul. ubi uocatus ad successionem, alterius occasione, habet perinde, ac si uocatus non fuisset, illo utente iure suo, cuius occasione uocatus est.

Sextò, quia hoc beneficium, quod habeat bo no. po. contra tab. est sibi à lege, siue à Prætore, qui uiua uox legis est. l. nam & ipsum ius. ff. de iusti. & iu. indultum, quod in ipsum inuitũ, non confertur. l. inuito. ff. de reg. iu. l. hoc iure. §. nõ potest. ff. de donat.

Et si sibi præiudicauit, approbando testamentum, multo magis debuit potuisse ꝑiudicare instituto. Considerãtes ẽt publicè interesse, testm̃ conseruari. l. uel negare. ff. quẽad. testa. ap. & qđ utilitas publica priuatæ est ꝑferenda. l. unica, §. fi. C. de caduc. tol.

Et qđ si ꝑteritus intentaret bo. pos. ꝯ tab. instituto præiudicaret, ergo & approbãdo testm̃, & quia sufficere sibi debet, qđ possit intentare bo. pos. sec. tab. & est arg. in l. nonnunq. ff. de le. pst. ubi si posthumus non nascatur, uel iã natus omittat bo. pos. contra tab. q̃ competebat etiam instituto, conuertitur in secundum tab.

Septimò & ultimò, quia sic iudicium defuncti. l. uoluntatem. l. 3. ff. de mil. testa. probasse uidetur, quasi præteriri promeruerit. ita in simili dicitur in l. Papinianus, in §. si conditioni, & ibi Cdo. col. 2. ff. de inof. test. ubi pater instituit sibi extraneum hæredem, filium uerò exhæredauit, cui dari decem ab hærede iussit, q̃ exhæredatus accepit, inquit I. C. iudicium defuncti agnouisse, usq; adeo, ut à querela excludat. & ad idẽ dr̃ alibi, qđ si legata soluant ab hærede, uel promittant, Falcidia amplius detrahi non poterit, qa uoluntas testatoris tacitè approbata uidebitur. l. fi. C. ad legem Falc. ergo multo magis poterit approbari expressè.

Et ita transeundum esset, tñ 1. opi. defendenda est, ut supra dictis ꝯueniat, quã ipsemet Bar. & sic sibi ipsi ꝯrius, tenuit pariter, in l. si qñ. in §. & generaliter. C. de inof. test.

Nec obst. adducta pro alia parte, qa primum non est uerum, considerando, ut s. formam, à lege inductam fuisse, & quidẽ fauore publico, cui renunciari non pốt. l. ius publicũ. ff. de pac. d. l. inter cętera. ff. de li. & posth. e. si diligẽti. de fo. ꝯp.

Et minus secundum, qa termini non sunt pares, coq; casu forma seruata uidebit, hic non, cũ fateatur filius, se præteritum à patre, noluisseq; ab eo institui, uel exhæredari.

Nõ obst. tertium, qu a ex dispositione legis reconualescit, nõ filii facto, & approbatione, & sic argu. non ꝓcedit, qm̃ dolus ẽt tacitè remitti põt, & tñ expressè id ipsum prohibitum est à lege. l. si unus. §. illud. ff. de pac.

Non obst. quartum, quia alio respectu forte id procedit, ut legata præstentur, non ut contra tab. tollatur instituto.

Non obst. quintũ, qa posset dici, hoc solo leue esse, & parũ facere ad propositũ, quis multa scribant Doc. hic, quos non refero, uerũ esse eo casu, & illo pariter, si bo. pos. ꝯ tab. intẽtet ꝑteritus, qm̃ uirilẽ portionẽ ꝯsequet institutus, ut s. sed nõ ut approbare testm̃ possit in ꝑiudiciũ ipsius, ex quo sic iure suo ẽt ꝓpriè uti nõ dicetur.

Non obst. sextum, qa ꝯluditur per tex. in d. l. inter cętera, & in l. 1. ff. de iniu. test. uel arg. formaliter respõdendo, dicas, beneficium esse, forma legis non seruata, qđ & si amitti possit tacitè, repudiari tñ expressè non põt per approbationem testamenti, ut supra, & in simili faciunt, quæ habentur in l. 1. C. qui admi.

Non obst. septimum & ultimum, quia sic filius esset etiam supra legem, dictu absurdissimum, d. cle. ne Romani, cum simil. de elect. & ita communis defensata est.

Nihilominus si contrarium tenere uelles, posses ad primum, secũdum, tertiũ, & quartũ, q̃

V 2 ten-

tendunt ad idem dicere, quòd locum sibi uendi cant, casu quo præteritus testamentum non approbasset.

Ad quintum uerò, quòd principaliter fauore filii præteriti id inductum est, secundariò autem reipub. nec attendendum. l. 1. §. ius publicū. ff. de iust. & iu. §. sed & maior. Inst. de his, q sunt sui uel alie. iur. ergo per approbationem debuit potuisse testamentum ualidari.

Nec ad idem facit text. in d. §. patroni. quia in generali renunciatione loquitur, non speciali, ut hic.

Ad sextum, quòd id esse non potest, ex prouisione testatoris, legis autem sic, secundum Barto. in d. l. filio præterito, in pen. col. ff. de in iust. testamen.

Ad septimum & ultimum denique, quòd instituto erat acquisitum reuocabiliter, & quodammodo sub conditione, nisi testamentum approbaretur, ergo debuit posse etiam eidem approbatione auferri, ut in d. l. fi. not.

Et hoc ipsum solida ratione probo, nā quando apud legislatorem contingit de aliquo dubitari, omni alio casu terminorum habilitas psupponitur. l. qui testamento. ff. de testa. c. 1. de æta. & qual. in 6. modò dubitatur in d. l. filio præterito. ff. de iniust. testamē. an aliquo casu olim & hodie bon. pos. sit necessaria, & respondetur qđ sic, ergo præsupponitur quòd testamentum possit approbari à filio preterito, quia de iure ciuili etat nullū, aliquod uerò de iure ptorio, ideo bon. pos. necessaria est, ut per Bart. in l. certum. infra unde legi.

Non obst. octauum, quod ego adducebam, quia per approbationem reconualescit de æquitate prætoria. d. l. filio præterito.

Et hæc disputationis gratia dicta sint, quoniam aliàs à communi opinio. ut supra, non est discedendum.

Octauò quæritur, retenta (ut dixi) negatiua, & sic communi, q approbari non posit, nec in-

53 stituto præiudicari, an hoc † uerum sit indistinctè. Dicunt Doct. q non, quòdq; approbari saltem poterit, de equitate pretoria, super qua fundata est decisio d. l. filio præterito. quod ego arbitror, uerum minimè esse, & intelligi, dummodò euersum non sit, per bon. poss. contra tabul. quam habet etiam institutus, beneficio præteriti, aliàs restrictio maxima foret ad illam legem, & iura in 6. q. supra inducta, ad saturitatem probant, quæ non repeto. Cogita.

54 Nonò quæritur, an saltem posit † approbari, in præiudicium exhæredati.

Dicunt prædicti, q non, per text. in l. 1. in §. fi. ff. si tab. testa. nullæ exta. qui hoc ipsum, iudicio meo, non probat, dicens tm̄, si filius emancipatus exhæredatus sit, aliusq; in ptāte præteritus, q illum petentē bo. pos. unde liberi, ex quo testm̄ nullum erat, præteritione, tuebit Prætor usque ad dimidiam, perinde, ac si pater nullas reliquisset tabulas: sed non, q testm̄ approbari non posit, & maximè, ut ibi inquit glo. quia si testm̄ ualuisset, exhæredatus egisset querela, pa habita prius bon. pos. gratia litis agnoscendæ. ideo, & rursum, cogita.

55 Decimò & ultimò, quæritur, † nunquid approbari posit, in pjudicium successori edicti. teneo ego (q enim in iure dicendi nullum, & ī bon. poss. contra tabu. locum habeat success. edictum, cōiter tenetur in rub. infra de succes.) sine disputatione, negatiuam partem, quia pjudicaretur sequentibus in gradu, & malè. l. q tu pstitis, & ibi Bar. in fi. ff. de acq. hæ. & faciūt, quæ dicta sunt supra approbari similiter non posse, ut instituto præiudicium pariter fiat.

Glo. nominatim.] habet tres partes, prout re uera tres remouet obiectiones, quæ ad tex. fieri possent, ut in ea, ex qua tū habes in prin. perplexitatem maximam, dum dicit, q olim, & hodie, poterat, & potest, posthumus nominatim exhæredari, & olim inter cæteros, ideo plenius, quā

56 faciant Doct. ac clarius, tu declara, † & supple, ius antiquissimum florum fuisse, ius antiquum quod mediam iuris prudēriam nocamus, ius nouum Codicis, postremoq; nouissimum, Authēticorum, ut in simili not in l. ex hoc iure. ff. de iusti. & in. & in l. si id quod. ff. de condi. inde. & Insti. de bon. pos. in princ. & per Bar. in l. 1. in 1. col. ff. ad leg. l. uli. de ui publ. & in l. si constante. rume. 1. ff. solu. matr. bo. tex. in §. sed quia. Insti. de legi. agna. suc.

57 De † iure antiquissimo florum, ad propositum, licebat posthumos inter cæteros exhæredare, quam formā docet glo. in ver. cæteros Insti. de exhæred. lib. in princ. quamuis exemplū primum non placeat, qm̄ incertum esset tunc, quis exhæredatus esset, & propterea fortè non ualeret. l. 2. ff. de lib. & posthu. l. duo sunt Titii. ff. de test. tu. usq; adeo, ut sm̄ sit solidius, uno uel pluribus institutis, cæteros exhæredandos esse his uerbis, Cæteri exhæredes sunto. & ita intelligē glo. nostra hic, dum secundo loco dicit, licēt olim aliter &c.

De media aūt iuris prudentia, i. de iure antiquo, & de iure nouo Cod. pariter nominatim exhæredatio erat necessaria, fieriq; sic oino debebat, quo nulla ēt fiebat differentia ob id inter posthumos, & iam natos. l. 3. §. nominatim. ff. de iniu. rup. irritoq; test. & hic in text. nr̄o legitur.

De iure uerò nouissimo, nullo mō, animō licet. C. de lib. pte. & in corp. vñ sumit qm̄ nullā cām ingratitudinis ēt cōmittere pōt, qua dēat exhæredari, & pdicta ex legib. hic alleg. facilè q dē intelligi pōt, & pulcherrimo exēplo cōprobari, Tettii cuiusdam, quem à patre inutile exhęre datum, infans erat, patremq; offendere non potuerat, ire D. Augustus iussit in bona paterna, eaq; ratione (author est Vale. Maxi.), paternum

ternum nomen abrogari. & ideo ut inquit glo. in l.apud antiquos.C.de fur.& in l.t.C.de accen sa.dictumque est etiam supra, in euidentialibus unum uerbum,distingue tempora & concorda, bis scripturas.

Sed aduertendum est,quia in tex. l.si quis in suo.§. legis.C.de inof.testa.ius nouum est, & tamen uult non potuisse posthumum exhæredari. quia satis crudele est eum existimari ingratum,qui non sentit. & pugnat cum l.fi.ad fi. C. de lib.præte.dum in ea dicitur nominatim exhæredari debere,& cum lege nostra, vbi etiam hoc idem præsupponitur,& hanc contrarietatem d. duarum legum maximè perpendunt Doctor. & insolutam relinquunt,asserentes,curandum nō esse,quoniā satis est,nobis liquere de iure Authenticorum exhæredari non posse, ratione ī. dicta,& ut in §.aliud quoq; capitulum. & in §. causas,in Auth.ut cum de ap.co. quod iudicio meo,tantum est dicere, quantum contrarietatē ipsam fateri,& malè,nec uerisimile.l.omninm. C.de testa.c.t.de consti.in 6.

Ideo alii dicunt,& secundò,posse sic solui,& omnia concordari,ꝙ decisio l.si quis in suo, loquatur respectu querelæ,ut posthumo exhæredatio non noceat, quia si nascetur (ut dicebam supra) querela subleuabitur, sin autem testamē tum conseruabitur, & maximè quia exhæredatio facta fuerat à matre odio mariti, quod filio * nocere non debet,ut ibi dicunt * omnes. d.l.fi. autem,quo ad hoc,ut testm̄ debitam habeat formam,& ne eo nato rumpatur.

Quæ sol.licèt non dicatur, colligitur ex not. per Paul.de Cast.in d.§.legis. sentientem post Raph.Cum.& ante alios quidem hic, dictam cō. trarietatem, & supra tactum est etiam aliqualiter,in not.

Sed nouissimè aduertendum puto, quia hæc esse uidentur contra generalitatem dictarum legum,& præcipuè,quia in d.§.legis. continetur eam , quam de hoc in suis quæstionibus Iuliua Paulus scripserat,deletam fuisse.

Accedat etiam,quòd ipsius legis ratio generalis est,ita ut uix talem patiatur interpretationem,quòdq; utrobiq; hoc expressum aliàs fuisset.l.unica, §.sin autem. C.de cad.tol.

Et propterea fortè responderi potest, ut gl. in d.l.fi.in fi.ꝙ licèt l.si quis ī suo. sit ordine anterior,compositione tn̄ est posterior , quamuis eiusdem Iustiniani.patet, quia illa data est Kal. Septemb.lex uerò,si quis in suo,11.Kal.Octob. ut in antiquis exemplaribus continetur.

Et in simili,ita respondet gl.in Auth.de nup. in prin.in uer.maioris,& Bar.in l.qui se patris, in 2.col.C.unde lib.& est argu.in l.nec enim. ff. de sol.& in l.2.in §.si prius.& ibi no.ff.de uulg. & pup.subst.& uideri ad idem potest, in l.cū lege. quæ est post auth.presbyteros. C. de epis.& cle.& nihilominus per eam corrigitur, quæ est ante,taliter ut prædictorum cōcordia stare nullo modo possit.

Verùm & adhuc malè,qm̄ sic omnino non debebit posthumus nominatim exhæredari, d.iure (ut dicebatur supra) & plus quòd imò etiam compositione d.l.si quis in suo, fuit anterior tacta 12.Kal.Octob.l.fi.uerò 15.kalen.Decemb. Illa Decio Coss.ista, Lampadio & Oreste Coss. quicquid dicatur.

Qua de re,posset & tertiò dici, hos superadditum fuisse,habito respectu ad ius nouissimū, arg.in l.asse toto.ff.de hær.instit.& in autben. si quis in aliquo.C.de eden.sed quo modo potuit ad ius nouissimum referre id,si adhuc nō erat. arg.in l.si putator.ff.ad legem Aquil.Bar.in l.1. ff.de cond.ex le.

Vnde & quartò dici potest,ꝙ tex.in l.fin.loquatur de rigore,in l.uerò,si quis in suo,de æquitate,qua interdum recedimus à reg.iuris communis.l.cotem ferro.§.ꝗ maximos.ubi gl. ff.de publ.& uect.quod tn̄ ibi non dicitur, ut in d.iuribus.ergo nec nos dicemus.l.si seruum. §.non disit prætor.ff.de acq.hære.nisi replicetur, dici in illis uerbis, hoc iniquum iudicantes.

Quinto & ultimo loco solue,ꝙ d.l.si quis in suo,non est contraria d.l.qm̄ loquitur in præteritione matris facta odio mariti, quæ licèt loco exhæredationis habeatur, ut infra, & in l.illud,in §.ad testamenta fœminarum.ff.de bono. pos.contra tab. non tamen est propriè exhæredatio.l.non distinguemus.§.cum quidā , iuncta gloss.ff.de arbit.l.si maritus.§.legis Iuliæ, & ibi Bar.ff.ad legem Iul.de ad. ex quo suos hæredes, non habet.d.§.ad testamēta fœminarum, & exhæredare aliàs est filio auferre , quod suum est, ut in l.in suis.ff.de li.& posthu.ubi aliàs bo. maternorum filius dominus non est, ergo.

Alii dicunt, quod in d.§.legis, non prohibet, infantem,seu posthumum exhæredari simpliciter,sed pp ingratitudinē.& sic non ꝯriāt d.l. fi.

Quibus adhuc non est acquiescendū, ex quo exhæredatio non alia de causa fit uerisimiliter, nisi prætextu ingratitudinis. auth.non licet. C. de lib.pte.& in corp.unde sumit. ergo oīno ibi prohibet ēt ne simpliciter fiat,& maximè, quia erat facta odio mariti,& non pp ingratitudinē. itaq; cogitandum est , quia non facilè contrarium istud solui potest.

Simpliciter ēt transeundū esset in hac 1.parte gl.quo ad id,ꝙ olim (ut sup.diximus) posthumus inter cæteros poterat exhæredari, & nihilominus est adhuc paulisper aduertendū, qm̄ in posthumis masculis forte non est uerū,sed in fœminis tm̄.§.sed fœminini quidē sexus . §. sed ꝑtor,Insti.de exhær.lib.d.l.fi. C.de lib.præte.

Vel dic,ꝙ imò nominatim ēt posthumæ poterant exhæredari, ut in d.locis legitur, sed non aliter inter cæteros, nisi eis aliquid relictū fuisset,ne uiderentur preterite p obliuionē,ut ibi.

Vltimò dum dicit, inter posthumum & iam natum hodie nullam esse differentiam, mouent aliqui difficultatem, ꝙ imò differant ualde, sed non refero, quoniam glo. intellexit quo ad hoc, ut nominatim exhæredentur, aut instituantur, ne aliàs præteriti testamentum rumpant, colligiturq; ex legibus, in ea alle. & ut latius dictum est supra.

In ea glo. ibi, Item no. habes & secundò prin
58 cipaliter, ꝙ nec institutus, nec exhæredatus, † si ritè exhæredatus est, bono. pos. ꝫ tab. intentare potest, nec ab re, quoniam datur solum præteritio, ut in iuribus in ipsa alleg. ex quibus declaratur etiam quando ritè, id est solemniter. l. nõ putauit, §. non quæuis. ff. de bon poss. contra tabu. facta esse dicatur, non solum scilicet, ut in ea adhuc dicitur, si purè (quare enim illud requirat, rationem assignat Iuriscon. in l. sub conditione ff. de bõ. pos. contra tab. ibi, certo enim iudicio liberi à successione parentum remouendi sunt) & ab omni gradu facta sit, quæ duo sunt magis substantialia.

Verùm etiam nominatim, ut supra, & ab hæreditate quidem, nõ autem à re certa, & ultimo loco cum causa & clarius, quàm alibi, in l. 3. in §. filius. ubi glo. magistra, in uerbo, ante hæredis. ff. de lib. & posthũ. & ab omni gradu dixi, quia si ab uno præteriretur, puta institutionis, ab alio uerò exhæredaretur, exempli gratia substitutionis, primóque gradu, hæredes decederent post mortem testatoris, hæreditate non adita, ut subiicit, bon. poss. proculdubio contra tab. intentaret, per quam in effectu, hæreditatem ad se aduocaret, in tantum, ut exhæredatio etiam à secundo gradu, nihil operetur, ex quo scripti in eo ipsam obtinere non possunt. l. non putauit. §. à primo. ff. de bon. poss. contra tab. ubi casus clarus, cui tamen contrariari multum uidetur text. in d. l. 3. in §. fi. ff. de lib. & posthu.

Nisi respondeamus, quòd loquatur in filio in potestate, præterito, cuius præteritio, reddit primum gradum omni iure nullum. l. 1. ff. de in
* iust. test. & est * communis opi. ut ibidem Docto. testantur, & in l. filio præterito. ff. eo. tex. autem in d. §. à primo, in filio emancipato, in quo non eadem est ratio, nec primus gradus, p præteritionem nullus, maximè de iure ciuili, quo erat incognitus. §. emancipati. Insti. de hær. quæ ab intest. defer. igitur nec mirum, si isto casu filius bo pos. contra tab. intentat, & ad se (ut diximus) hæreditatem aduocat, quæ potuit uersari in primo gradu tanquàm ualido, illo uerò non, cum omni iure esset nullus. & in hac parte, subtilis est, & difficilis.

Sed ad materiam quæritur, quid si filius à primo gradu è contra exhæredatus sit, à secũdo uerò præteritus, inquit text. alibi in d. l. non putauit, in §. 1. ff. eo. quòd si primo gradu pariter scripti hæredes, bon pos. non petierint, intellige se cun. tab. quia ut dixi, à primo gradu non præteritus, sed exhæredatus erat, aliàs obstaret decisio l. 2. §. expectandi. ff. de bo. pos. sec. tab. poterit ipse contra tab. accipere.

Verùm aduerte, quia per hoc, quod dicit gl. oportere exhæredationem ritè factam esse, ne exhæredato detur bon. pos. contra tab. de institutione autem nihil, cum tamen amborum men
59 tio facta fuerit, inferre uidetur, † hoc idem in institutione necessarium non esse, uulga. l. cum prætor. ff. de iud. c. nonne. de præsump. ita ut minus solẽniter institutus, eam non habeat, quẽadmodum si solemniter Institutus fuisset.

Dicunt Docto. nescio quid, ut per eos.

Ego uerò aliud, quòd imò hoc ex glo. nõ inferatur, quodq; istud non senciat, sed solùm exhæredationem dixerit, quia in eo maior solẽnitas desideratur, ut supra, & in d. §. filius. & ideo reg. d. l. cum prætor, locum non habet, qñ eadẽ est rõ in his, quæ excluduntur, & quæ simili modo elocutione includuntur, ut ibi not. & in l. si quis seruo. C. de fur.

60 Et si dubitaretur inde, quare est † si exhæredatio, uel etiam institutio, minus solemniter facta fuisset, ꝙ hi bo. pos. contra tab. haberent.

Responde, quia perinde est, ac si neutra facta fuisset. l. quotiens. ff. qui satisd. cog. d. l. non putauit. d. §. non quæuis. ff. de bo. pos. contra tab. sed si neutra facta fuisset, filius reperiretur præteritus. l. quidam. C. de fideicom. §. sed fœminini quidem sexus. Insti de exhær. lib. l. omnimodo. C. de inof. test. filius autem præteritus habet bono. pos. contra tab. l. 1. ff. eo. ergo.

Sed quæro (de exhæredatione enim minus solemni non est dubium, quæ nominatim fieri debet) quando quis minus solemniter institutus dicatur. Docto. exemplificant, & benè, quando ei, eo iure, res propria relicta est, in qua etiã pater usumfructum habeat, & bene. l. scimus. in prin. C. de inof. testa. l. suus quoque. & utrobiq; no. ff. de hær. insti. & in euiden. additis declaratum est aliter, & latius.

Verùm contra de l. fi. ff. de lib. & posthu. ubi exhæredatio nulla est, & tamen exhæredatus nõ habebat bo. pos. contra tab. Dicunt Scribẽ. hic, quòd non erat ibi nulla ex defectu solemnitatis, sed præteritione alterius filii, in potestate tunc existentis, quod pro singulari limitatione est obseruandum, ad dictum gloss. si uerum est, quoniam habemus reg. generalem, quòd exhæredatio nulla non impedit bon. pos. contra tab. d. §. non quæuis. sed exhæredatio in d. §. fin. fuit nulla, ergo.

Nec officit, quòd dicat, agentem nihil agere, quia non negat propterea, ꝙ sibi non detur.

Et minus exemplum, de quo in d. §. non quæuis, quia exempla reg. non restringunt. §. hactenus. Insti. de gradi.

Tu breuiter ab ipsa limitatione nõ discedas, his

his non obſt. quoniam imò in d. §. non quæuis, reſtringitur reg. ex quo aliàs refragaretur deciſio d. l. fi. nec poteſt in aliis, quàm in exemplificato, uerificari, arg. in d. l. 3. ff. de libe. & poſthu.

Violatioq́; eſt maxima dicere, ꝙ in d. l. fi. dicē contra tabu. ex quo ſenſus eſt, nihil agere, id eſt bo. poſ. contra tab. nullo modo intentari poſſe, quia exhæredatio nulla eſt, præteritione alterius filii, cuius beneficio conſequitur portionē in bonis defuncti, ſed non bo. poſ. contra tabu. ad differentiam inſtituti, de quo latè ſupra, in glo. . Cogita.

Et dum confliɛtantur inuicem Docto. d. l. 3. incip. & ſi pepercerit. ff. de lib. & poſthu. adhuc in glo. hic allega. non probare, quòdq́; uoluerit allegare tex. in §. fi. ea. l. & ꝙ eidem denique contrariatur ualde alius in l. non putauit, in §. à primo, concorda & declara, ut ſupra.

Vel dic, (ut ſubiiciunt poſtea) quòd uoluit allegare potius d. l. & ſi pepercerit, in fin. princ. in uer. purè, quod tamen non placet, quia purè dixit ibi, & non ſub conditione, non facta graduum mētione, ut in d. §. & ſic prima reſtitutio melior, & concordia cum d. l. non putauit, ac declaratio uera, ut ſupra.

Additio.

Dum gloſſ. hic dicit, exhæredari purè debere declara ſic & exemplifica, filium meum exhæredo, quia ſi diceretur, quiſquis mihi hæres erit, filius meus exhæres eſto, uitioſa foret exhæredatio, & pro præterito haberetur, ex quo conditionalis eſt. d. l. & ſi pepercerit.

Item dum dicit ab omnibus gradibus exhæredari debere, exemplifica ſic filium meum exhæredo, & Seium mihi hæredem inſtituo, & ſi hæres non erit, ei ſubſtituo Caium, & ſi Caius hæres non erit, Sempronius ſit hæres. uel & aliter ut in d. l. 3. in §. ante hæredis inſtitutionem. ff. eodem.

Vltimò exemplifica, ſi ab uno tantum gradu exhæredatus ſit, quod poterit agere contra ſequentem, omittente primo bon. poſ. ſecundum tab. & bo. poſſ. uti præteritus contra tab. intentare hoc modo, inſtituo mihi Seium, filius meus exhæres eſto, & ſi Seius hæres non erit, Caius ſit hæres. l. non putauit. in §. 1. hic in ea. glo. alleg. ff. de bo. poſ. contra tab.

Modò pro complemento huius partis, & rurſum quæritur, notabilisq́; eſt inueſtigatio, † quare eſt, quòd prætor prouiderit de remedio
61 præteritis, & inſtitutis, & tamen non prouidit exhæredatis.

Cui difficultati reſpondent Docto. & dicunt id fuiſſe, quia pater exhæredando filium, minus delinquit, quàm prætereundo, quandoquidem forma in teſtamento, requiſita à lege, ſeruetur. l. inter cætera. ff. de lib. & poſthu. uſque adeo, ut Prætor, qui æquitate mouetur. l. quod ſi Epheſi, ff. de eo quod cer. lo. l. æquiſſimum. ff. de bo. po. ſecun. tabu. ſolùm prouiderit præteritis, & non exhæredatis.

Quæ ratio non eſt tuta, ut alii dicunt, quia cū inſtituto, beneficio præteriti, concedatur bon. poſſ. contra tab. non poteſt dici, delictum in eo conſiderari poſſe.

Et dato quòd conſideretur è cōtra, maius eſt peccatum in faciendo, quàm in omittendo. l. ſi mora. ff. ſol. mat. & bene, etiam ex alio, quia exhæredato omnimodo fit maior iniuria, quàm præterito. l. maximum uitium. C. de lib. præter. l. 2. l. Titia. ff. de inof. teſt. & in ſpecie per Alexā. in conſi. 145. incip. circa, in 3. col. in 2. uol.

Et ſi replicaretur, quòd imò genere pœnæ, peccat plus quis prætereundo, quàm exhæredādo, quoniam primo caſu teſtamentum eſt nullum ipſo iure, ſecundo autem non, niſi rumpatur per querelam.

Reſpondeo, argum. fallaciam habere, quoniam (ut diximus) teſtamentum peccat in forma, ut filius inſtituatur, uel exhęredetur, non quòd genere pœnæ, plus uno modo peccetur, quàm alio.

Prædicti igitur aliter dicunt, & ſecundo, ꝙ non prouidit exhæredato, quia habebat querelam, & ſic non fuit neceſſarium, præterito autē ſic: quoniam remedio carebat, & ſenſit Iuriſcō. in l. non putauit, in prin. ff. de bo. poſ. contra tabu. & in l. ſi poſt mortem, in §. exhæredati. ff. eo.

Nec iſta tuta eſt, quoniam magis, ueteris iuris confirmandi gratia, bono. poſ. ab eo inuenta eſt, ut Inſti. de bo. poſ. in prin. & quia cōcludit, habito reſpectu ſolùm ad emancipatum præteritum. §. emancipatos. Inſti. eod. tit. non ad filium in poteſtate, ſimiliter præteritum uel inſtitutū, cui beneficio præteriti prouidit de remedio bono. poſ. contra tab. uel ſecun. tabu. ſi ſimpliciter inſtitutus ſit, & nihilominus iure ciuili ſatis ſibi prouiſum fuerat.

Qua de re, & tertiò dicendum eſt, hoc non alia ratione factum fuiſſe, niſi iſta, quia prouiderat exhæredato minus ſolemniter, ut bon. poſſ. contra tab. haberet. d. l. non putauit. §. non quęuis. ff. de bon. poſſ. contra tab. & bon. poſ. gratia litis agnoſcendæ, ſi etiam prius emācipatus fuiſſet. l. poſthumus. §. fi. l. Papinianus. §. 1. ff. de inoffic. teſtamen.

Nec iſta tuta eſt, quia non ſequitur, quòd non debuerit etiam prouidere exhæredato ſimpliciter.

Et propterea quartò dici poteſt, quòd ideirco non prouiderit, quia exhæredatio odioſa eſt ſui natura. l. cum quidam. ff. de lib. & poſthu.

Nec illa placet, quia præteritio etiam huiuſmodi eſſe uidetur.

Niſi replicetur, quòd illa iſta eſt odioſior, ſicuti querela, longè magis, quàm contra tab. bo. poſſ. ſecundum Bart. in l. poſt legatum. in §. ſunt qui putant. ff. de his quib. ut indi. & eſt uerum.

ſed

sed alia ratione, non tenenda: quoniam hoc stãte, nec eidem prouideri de querela debuisset, & tamen prouisum est, toto titulo ff. de inofficioso testamento.

Nisi replicetur, quod imò debuit prouideri, quia à patre, quasi non sanę mentis fuerit, sic testamentum ordinatum est. l. 2. l. 4. & 5. §. fin. ff. de inoff. testa.

Vnde quinta est, non prouidisse, quia nititur æquitate, ut dictum fuit præalleg. l. qđ si Ephesi. ff. de eo quod cer. lo. l. æquissimum. ff. de bo. pos. secundum tab. quæ non patitur, filio, lædenti patrem, & sacrilego, cum patria potestas etiã sacra sit, de remedio prouideri. l. 1. §. ius publicum. ff. de iusti. & iu. l. nam ciuium. ff. de his qui sunt sui uel alie. iu. l. filiusfamilias. §. secundum uulgarem. ff. de leg. 1. tradit Bald. in l. post mortem, in 1. lect. in 2. col. ff. de adop.

Et si diceretur, ut proximè, quòd hac ratione nec ius ciuile debuisset prouidere sibi de q̃rela.

Replicabo falsum esse, cum æquitate haud nitatur, sicuti prætorium, & ut dixi, quia plerũque fit sine causa. d. l. 4. ff. de inof. testa.

Sexta potest etiam assignari, quòd non prouiderit, quia habetur pro mortuo. l. 1. §. si pater, primo, ff. de coniung. cum emanci. lib. si maximè testamentum sit, aditione hæreditatis, confirmatum. l. si seruus communis Mæuii & castrẽsis peculii, in fi. ff. de stip. ser. declarat Bal. in l. pater filium, in 5. col. in rep. ff. de inof. test.

Verùm si mortuus fuisset, eidem non prouidisset Prætor, quia mors omnia soluit. §. deinceps. in auth. de nup. ergo. sed hac ratione attenta, nec de querela debuisset sibi prouideri.

Septima & ultima, quia nonnũquam euenit, ut patri succedat ea persona nepotis. l. qui in aliena. §. interdum. ff. de acq. hær.

Vel reiectis omnibus, ab illa Iuriscon. non discedas, in d. l. si post mortem. & in d. l. non putauit, ut supra, quoniam facilè etiam à morsibus ibi factis defendi potest.

In ea. glo. in fin. colligitur, ꝙ nec præteritus
62 aliquando bono. pos. contra tabul. intentat, † si præteritio pro exhæredatione habeatur, ut puta in testamentis fœminarum. l. illud. §. ad testamenta fœminarum. ff. de bon. pos. contra tab. & dictum est incidenter supra sæpius, & nõ ab re, quia fœminæ suos non habent hæredes, nec in potestate, ut ibi dicit tex. §. sui. Instit. de hæred. qual. & diff. & in §. fœminæ, de adopt. eod. lib. & de materia etiam in l. 3. ubi Bar. C. de inof. test. & in §. mater, Insti. de exhær. lib. & si non habet contra tab. non habebit etiam unde lib. l. fi. C. de su. & leg. & ut in rub. infra unde lib. l. 1. §. rectè. ff. si tab. testa. nullæ exta. no. in l. 1. supra qui admi. ad bo. pos. nec in testamentis prædictis competet consequenter Carb. edictum, ad similitudinem istius inuentum. l. de bonis, & ibi Barto. in prin. ff. de Carb. edi. & idem in præteritione matris passiuè, ꝙ scilicet exhæredationis loco haberi debet. l. cum filium, ubi tex. unicus. C. de inoffic. testamen. & idem in præteritione militis, scienter facta. l. Paulus. §. fi. ff. de bon. lib. l. sicut. C. de testamen. mil. l. si quis. & utrobique Barto. C. de liber. præte.

Sed ad rationem redeundo, uideretur dicendum contrarium, seu ꝙ uera non sit: quoniam emancipato datur bon. pos. contra tab. & tamen emancipatus non est suus, quia suitas est de iure ciuili. d. §. sui. Insti. de hær. qual. & diff. eoque emancipatus incognitus penitus. §. emancipatos. Insti. de bon. pos.

Sol. facilis est secundum Docto. post Bar. tamen in d. §. ad testamenta. si dixerimus, ꝙ licèt emancipatus non sit suus, reputatur tamẽ suus, seu fingitur, ex quo talis uerè esse non potest. §. & cum de testamentis, Insti. de bo. pos. §. emancipati, in fi. de hær. quæ ab intest. defe. eo. lib. l. meminimus. in princ. C. de legi. hære. d. §. ad testamenta, & est argu. in l. filio quem pater. ff. de lib. & posthu.

Nec obst. si diceretur, aliud esse, quem fore talem, aliud uerò, quòd habeatur ꝓ tali. l. si maritus. §. legis Iuliæ. & ibi not. ff. ad legem Iul. de adult. quia replicabitur, id ipsum procedere in his, quæ sunt facti, non iuris, ut in d. loco notat̃, sed quòd suus sit, & reputetur suus, iuris est, ut etiam exhæredatus, & ꝙ pro exhæredato habeatur, ut supra, ergo.

Vel dic, ut dicit glo. ibidem, in uerbo, nõ habent, suum intelligi largè, idest talem, cui detur bon. poss. si igitur pro exhæredatione habet̃, ut finiamus, nec datur contra tab. quod etiam Bar. hic firmat, in 2. oppo. sequitur necessariò, quòd habebit querelam. l. non putauit. in princip. ff. de bono. possess. contra tab. & est arg. optimum in l. 3. in §. si quis ex liberis, ibi, ad quid bonum &c. ff. eodem.

Potest etiam dici, quòd pręteritio matris, exhæredatio sit, siue pro exhæredatione habeat̃, secundum Bar. in l. in suis. ff. de lib. & posthu. quẽ referunt hic, & sequuntur Doctor. & in l. pater filium, nu. 5. ff. de inof. test. & in l. 3. nu. 1. C. eo. quia in ea non est dare continuationem dominii, ut in patre, per illum tex.

Quæ ratio difficultatem non resoluit: qm̃ si legem non haberemus, ita à matre filius pręteritus est, ut à patre quamuis in ea dominii continuatio non sit ut in patre, considerabilis. l. 4. §. totiens. ff. de dam. infec. ea de re subiiciunt, dici aliter debere, quòd hoc sit potius, quia in testamento matris non est data certa forma à lege, ut filius instituatur, uel nominatim exhæredet̃, sed in testamento patris tantùm. l. cum prætor. ff. de iudic. l. quod in rerum. §. si quis post. ff. de leg. 1. & est uerum.

Nihilominus rectè intuenti, hoc non ex alio est, nisi propter suitatem, & sic una ab alia pendet,

det, imò plus, quòd nisi esset fuitaa & patria potestas, quæ maximè necessaria sunt, ut supra, & Insti. de exhær. lib. in prin. ita matri, sicut patri, forma prædicta, data esse uideretur à lege. & rô nihil dictum fuit etiam supra.

63 Sed ad materiam quæritur, quid hodie. †Angel. in l. 1. supra eo. & in l. 1. ꝟ. de Carbo. edic. & Rom. hic, tenuerunt partem affirmatiuam, ꝙ in testamento matris, detur bon. pos. contra tabu. moti potissimùm, quia nec hodie eius præteritio, habetur loco exhæredationis. §. aliud quoque capitulum. in Auth. ut cum de ap. co. Oldr. pulchrè consi. 40. ergo dabitur contra tabu. ut in testamento patris, & à cessante ratione legis, conclusio uerissima esse uidetur. l. adigere. §. quamuis. ff. de iur. patr. c. cum cessante. de app. uel & melius, ut alii dicunt, quia correcta fuerit. l. t. ff. de legi. tu.

Secundò, quia facta æquiparatione duorum casuum à iure antiquo, si noua superueniat lex, & corrigat unum, intelligitur etiam aliud sine dubio correxisse. l. si quis seruo. C. de furt. tradit Bar. in l. Marcellus. ff. ad Treb. & Alex. in l. emancipata, in glo. fi. supra qui admi. sed de iure antiquo, ius dicendi nullum, & contra tab. erãt æquiparata, hodieq; introductum, ut testamentum fœminarum, nullum dici posit, ergo & cõtra tabulari:

Tertiò, quia materia limitatoria est, quando mater sine causa præterit filium, tali casu, ꝓ exhęredatione non haberi, cũ causa autem sic, ergo extensio, fieri poterit de uno casu, ad alium. ita Bart. in l. si constante, in 9. q. primæ par. prin. ff. sol. matrimo. sed ius antiquum quo ad ius dicendi nullum, limitatum est, ergo & quo ad bono. possess. contra tabu. & breuiter ita communiter * tenetur. *

Nihilominus contrarium etiam, quod aliqui hic quoque tenuerunt, & in d. l. in suis, in fin. ff. de lib. & posthu. suaderi ex pluribus potest.

Et primò, quia in d. § aliud quoque capitulũ, iuncto §. si autem hæc omnia, solùm reperitur mutatum ius dicendi nullum, ergo quo ad bon. pos. contra tab. iura remanent incorrecta. l. sancimus. C. de testamen. l. præcipimus. C. de ap. & maximè, quia nulla lex dicit, dari bonorum possess. contra tab. l. si seruum. §. non dixit Prætor. ff. de acquiren. hæredit. l. si uerò. §. de uico. ff. soluto matrimo.

Secundò, quia esto, quòd eodem iure, quo datur ius dicendi nullum, detur etiam bono. poss. contra tab. l. 1. in princ. ff. de bo. poss. contra tab. tradit Bar. in l. si post mortem, in §. fi. ff. eo. attamen hoc idem in liberis, & quidem in successione paterna, intelligitur, ergo non in materna.

Tertiò facit doctr Bald. in l. fin. in 4. col. infra unde legi. ad propositum ualde, dicentis quidẽ, ꝙ quamuis hodie, linea paterna & materna exæquata sit, quò ad remedia ciuilia, non tñ e ęqua ta est, quo ad prætoria.

Et hinc utilitas disputationis resultat, quia si testamentum, nullum dicitur, legata non conseruantur in eo relicta, si uerò agatur contra tabul. sic. l. si duo. l. is qui. ff. de leg. præst. illudque perpetuò durat, illud autem ad tpš, ut no. in authẽ. ex causa. C. de lib. pręte. & sentit glo. seq. ubi etiam statim dicetur.

Tu breuiter disputationis gratia, hanc tene, & dic, communem ex prædictis ueram non esse, & nouissimè, quia facta ista æquiparatione, daretur etiam hodie bono. pos. unde lib. l. t. §. rectè. ff. si tabu. testa. nul. exta. dicendum minimè, ut in rubr. infra unde libe. no. t. considerando ad idem, correctionem iuris antiqui, sui natura, odiosam esse, & nunquam induci, nisi expressè, ut sic eidem derogetur, minus, quàm sit possibile. l. 1. C. de inof. dot. l. fi. in princ. C. de indic. uid. tol. tradit Bar. in l. 1. in 1. col. C. quæ sit lon. consue. & in l. siue. ff. de iu. patr. aliàs etiam per arg. à contrario sensu induceretur, & malè, c. cupientes. §. q̃d si per uiginti. de elect. in 6. & latè no. in l. 1. ff. de offi. eius.

Nec obst. adducta in contrarium, primò, ꝙ correcta ratione legis, intelligitur correcta lex, quia respondent Docto. tenentes hanc partem, non esse uerum, cum sit à dicto penitus separata, nec ex separatis inferatur. l. Papinianus exuli. ff. de mino. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acq. poss. & malè, ac contra tex. in d. l. t. de legi. tu. si maximè finalis sit, ut ibi, & hic, d. l. adigere. d. § quamuis. de iu. pat. & declarat in simili Bal. in c. licet de uitanda, in 2. col. de elect.

Imò quòd non est lex, nisi quæ ratione consistit. l. quod dictum. ff. de pact. c. ratio. de pia bẽ. c. consuetudo. t. dist. tamen dici posset, ꝙ tunc maneat in authoritate fundata. l. liberos, ad fin. ff. de cap. dimin.

Secundò respondent, aliter arg. procedere, sed ꝙ illa non est uera ratio, ꝙ præteritio pro exhæredatione habeatur, ut in d. §. ad testamẽta. & supra satis declaratum fuit.

Nec ista tuta uidetur, quoniam saltem est ratio rationis, & sufficiet, arg. in l. fi. C. de hær. insti. & in l. quamuis. ff. de prect. ꝙ ꝑteritio, s. habeatur loco exhęredationis, quòdque fœminæ, suos hæredes non habeant.

Tertiò respondent alii, reg. d. l. t. fallere in casu isto, quoniam lex de ratione disponit, non è contra, ratio de lege, fuitq; limitatio Bald. in c. 1. in §. & quia, in antepe. col. de his qui feu. dar. po. in. usib. feudo. aliàs principale regularetur à suo accessorio, haud dicendum. l. quod per manus. ff. de iu. codic. c. quod in dubiis, de consec. eccl. uel alia. nec attenderetur, quod prius est in potentia, auditu (ut ibi inquit Baldus) absurdissimum.

Nec ista tuta uidetur adhuc, quidquid dictũ sit supra, quoniam imò ratio de lege disponit, non

non è contra, quæ est, ut fœminæ suos hæredes non habeant, & quòd ob hoc preteritio earum, loco exhęredationis habetur, ergo & pariter, ꝙ in earum testamentis non habeat locum bono. poss. contra tabu.

Vlterius considera, dictum Bal. lege non probari, quoniam illa l. prospexit, quam alle. ff. qui & à quib. ratione caret, & spiritu, ut dicebat Iaco. de Are. quem refert, & sequitur Ias. in l. non dubium, in 7. col. C. de legi.

Quartò respondent aliter, quòd uetum est arg. quando corrigeretur ratio in totum. l. 1. in fi. ff. de minor. sed in præteritione iã facta cum causa, corrigitur lex, ut non aliter ualeat, nisi ea expressa à testatore, & probata ab hærede. §. exhæredatos, iuncta glo. noluit in Auth. de hæred. & Fal. & no. in d. §. aliud quoq; capitulum. & in d. § siue igitur, ergo non dabitur absolutè contra tabul. nec in totum erit correcta. & hæc placet, quam sentiunt Docto. in l. 2. ff. de uulg. & pup. subst. licèt tex. in quo fundatur, hoc non probet, sed solùm, ꝙ quamuis aliquis sit minor qui bene gerat negotia sua, non tamen cessabit dispositio ipsius legis, & similium, de minoribus loquentium.

Quintò & ultimò, respondent aliter, quòd adhuc dicta glo. fallat, ubi agitur de remedio dando, quam alia sic limitat, in auth. presbyteros. prima. C. de episc. & cler. inducendo ut per eos, & ut infra statim, sed hic agitur de remedio dando contra testamentum matris, ergo regula prædicta locum non habebit, ex quo alia etiam sunt remedia, illud expugnantia.

Sed contra, quia ibi datur querela etiam in testamentis clericorum, correcta. l. cum lege. eodem tit. & eius ratione simul, per d. auth. presbyteros, quæ erat, quòd testamenta clericorum non subiacerent querelæ, & non ab re, quia ipsi non tenebantur filios instituere, uel nominatim exhæredare. ergo falsum, quòd correcta ratione legis, non corrigatur lex, ubi agitur de remedio dando, nisi replicetur, & est uerum, ꝙ gl. prædicta ab hac opin. recedit, & concludit, dari condictionem ex illa lege, ergo correcta rõne, ut dicebatur, legis, nõ erit correcta lex, quó ad remedium, quia aliud datur.

Tamen non quiescit animus adhuc, ex quo datur ibi condictio ex illa lege, non autem querela, non quia agatur de remedio dando. Item non quia correcta ratione legis, nõ sit correcta lex, sed quia, si daretur querela, daretur utique aduersus iuris communis dispositionem, positam in l. fi. C. qui testam. fac. pos. & in l. fin. C. de inoffi. testa. & in d. l. cum lege. C. de epis. & cler. ubi habentes peculia castrensia, uel quasi, immunitatem consequuntur, & sentiunt, ne eorum testamenta querelis subiaceant, Cogita.

Et ultra Doctó. dic, etiam contrariũ hoc solui posse, fatendo assumptum, quòd correcta ratione legis, intelligatur etiam correcta lex.

Item quòd non daretur bo. pos. contra tab. in testamentis fœminarum; quòdq; regulariter earum præteritio, exhæredationis loco habere tur, ut supra, & quòd denique hodie hoc ultimùm correctum sit, sed negãdum consequens, quòd correctum quoque sit, dari in illis bo. po. contra tab. ex quo necessarium est, ut dei, quòd præteritio non solùm ciuili iure prohibita sit, uerùm etiam prætorio. §. emancipatos. Instit. de exhær. lib. §. fin. eo. tit. & lib. dum iuris ciuilis, & prætorii, utrobique fit mentio, & sensit Bald. in l. fin. in 4. colum. in princ. C. unde legi. considerãdo ad idem, quòd de alio remedio prouisum est, ut supra, & in simili probatur in l. 3. in §. si quis ex liberis, in discursu etiam alleg. ff. de bo. pos. contra tab.

Item quòd præteritio matris, hodie cõcessa est, olim prohibita, ergo sicuti olim ius dicendi nullum habebat præteritus, ita habebit & hodie, ex quo ei Prætor bono. poss. non dedit, facta dumtaxat (ut dixi) correctione à iure ciuili, & præteritione prohibita, non autem prętorio.

Non obst. secundum, quia ex supra dictis sublatum esse uidetur, nec secus tenuit Bart. in l. quæ patris, ubi etiam dicemus infra, unde libe. & nouissimè potest uideri, quia in bo pos. contra tab. habet locum success. edictum. l. 3. §. si emancipatus. ff. de bon. pos. contra tab. in iure uerò dicendi nullum, non, ut infra de suc. edi. in rub. & l. 1. not.

Vel dici posset, confundi authoritate glo. supra alleg. in auth. presbyteros. C de epis. & cle. quam signanter, limitando reg. d. l. si quis seruo C. de fur. induxit Roma. in d. l. fina. C. qui testamen. fac. poss.

Sed quia in præced. contrario dictum est satis, non referam nunc aliter.

Vel & tertiò, quòd non procedat, ubi in utroque æquiparatorum diuersa est ratio, secundum glo. in c. 1. ne cle. uel mo. & in c. quanquã. de elect in 6. per quas ita etiam dixit Rom. met. in auth. similiter. in 40. speciali, C. ad legem Falcid & in consi. 120 inci. circa primum, in 2. col. Bar. in l. hæres absens. §. 1. ff. de iud. sed hic ex pdictis diuersa est ratio, ergo.

Vel & ultimò dic, quòd non erat facta æquiparatio, de iure antiquo per uiam regulæ, quo modo limitatur glo. in d. l. si quis seruo, ut in l. fi. & in auth. quas actiones. C. de sac. san. ecc. Soci. in l. sciendum, col. 3. ff de leg. 1.

Non obst. tertium & ultimum, quia antecedens fateri possemus, consequens autem negare, ex quo (ut diximus) non eadem est ratio.

Vel & aliter, ꝙ imò materia correctoria sit. d. §. aliud quoq; capitulum, ita ut nec in ea possimus extensionem facere. d. l. si uerò. §. de uiro. ff. solu. mat. Videturq; talis, saltem habito respectu ad præteritionem, sine causa, nec secua ultimo

mo loco tenuit Alexand.in consi.89.incip.uiso puncto.in 2.colum.in 2.uol.

Tamen aduerte,quia communis opin.probari uidetur in d.§.si autem hæc omnia.ibi, sed rescisso testamento &c.quod intelligi potest tam per ius dicendi nullum, quàm per bono.possess. contra tabul.

Breuiter pro solu.dicas, uerum esse, nisi ratione suaderi contrarium facilè posset, ut supra, aliàs nec lex generaliter loquens restringeretur,quod tamen fit sæpissimè.l.quiq;.l.quis.ff.de in ius uoc.

Et ex his disputatiuè dictis,quia aliàs à communi non est discedendum, sumus etiam de gl. ista expediti.

Glo.petita.] diuiditur per Scrib. in tres partes,prout opponit,soluit,& infert, ut in ea. ex qua tres no.difficultates emergunt.

64 Prima,an testamentum,† in quo filius in potestate,præteritus est, ipso iure sit nullum, absque eo q dicatur nullum.

Secunda (utilitas enim ex prima disputatione erit,quia si nullum est simpliciter,absque eo q dicatur nullum, hæreditas ex eo tunc adiri non poterit de iure ciuili,aliàs autem sic,si præteritus abstineat,& no.Bal.in l.filio præterito, in 3.col.ff.de iniust.test.post glo. in l.cum in secundo.cod.tit.& in l.certum.C.unde legi. & in l.si pater.C.de insti.& substi.sub condi.fac.) an de iure prætorio sit ualidum.

Tertia & ultima,quomodo esse possit,quòd detur bon.pos.contra tab.si nullum est,& si contra tab.datur ad rumpendum, idq; rumpi non potest,quod nullum est.l.nam & si sub côditione.ff.de iniust.test.

Quo ad primam, breuiter, magis communis * opi.esse uidetur,quòd testamentum nullû sit,absque eo etiam, q dicatur nullum.

Et potissimùm, quia de hoc est casus clarus in l.3.in §.ex his.ff.de iniust. test. ubi filius iam natus,præteritus,rumpit testm̃,ad differentiam posthumi,qui rumpit,si nascatur,ergo nullum, absq; eo, q dicatur nullum, quia sic non semp rumperetur,ut ibi dicitur.

Secundò,& idem est tex.in l.qui uxorem. ff. eodem. ubi filio nato, continuò rumpitur testamentum.

Tertiò ad idem est tex.in l.inter cætera, in fi. ff.de lib.& posthu.ubi filio in potestate, præterito,inutile est testm̃, inutile & nullum æquiparantur.l.quotiens.ff.qui satisd.cog.l.eleganter. §.qui reprobos.ff.de pign.act.l.Paulus, de uer. signific.ergo.

Et pondera (dicunt Doct.) quòd utitur hic Iurisconf. uerbo præsentis temporis,quo casu causâ latæ sententiæ notari solet,uulg. glo.in l. in criminali.C.de iurisd.om.iud.& in auth.habita,in fi.C.ne fi.pro pat.& in c.si diligenti. de fo.compe.Bar.in l.extat,nu.7.ff.quod me.cau. & in l.1.nu.4.C.de pœ.ind.qui ma.iud.

Imò etiam si esset faturi,quod nullum foret ipso iure, ex quo sui natura est annullatiuum,l. prouidendum,& ibi glo.C.de postul.Cald.côs. 6.pulchrè ad fi.de feu.

Quartò ad idem est tex.in l.1.ff.de iniust.testamê.ubi testamentum non iure factum dicit, quum iuris solemnitas deficit, aut cum nullius est momenti, si filius in potestate patris, præteritus sit.

Et ad idem alii quàm plures adduci possent, maximè Insti.de exhær.lib.in princ.& in l.2.C. de posthu.hær.inst.& ut per Doct.latius, quos breuitatis causa,& de industria prætermittimus quia nil aliud innuunt.

Quintò ad idem quoque subtilis ratio induci potest,quia si necesse esset testamentum dicere nullum,interimq; ualeret,filius à primo gradu præteritus,& à secundo exhæredatus,rûpendo primum gradum,rumperet etiam secundum pendentem à primo,quemadmodum in simili dicitur in posthumo,in d.l.nam & si sub conditione,in §.final. ff.de iniust.testamen. & tamen hoc est contra text.in l.3.in §.fin.ff.de liberis & posthumis.

Contrariam autem sententiam tenuit glo. in d.l.filio præterito,& in l.is qui.& in l.si duo. ff. de leg.præst.& alii,ut hic per Docto.moti & ipsi etiam ex pluribus.

Et primò, quia quotienscunque actus annullatur fauore alicuius, nunquàm annullatur,nisi ipso uolente,& petente,ut in emphyteota. not. in l.2.& in l.fi.C.de iu.emph.& per Bald. latè in. l.fi.in fi.C.de reuoc.don. sed testamentum annullatur fauore filii præteriti,ergo eo uolente, & petente,aliter non.

Secundò,quia hoc idem innuere uidetur tex. in l.fi.in uer.sancimus,C.de libe.præter.ubi legislator,tollendo differentiam inter masculos, & fœminas,his utitur uerbis,ut ipsa fœmina si fuerit præterita, instar filii emancipati, uel sui, uel testamentum ipso iure euert it,uel per bon. pos.contra tabu.ipsum stare non patiatur, ergo antequàm alterum ex his tentetur, sine dubio stabit.

Tertiò facit tex.in l.filio præterito. ff.de iniust.testa.etiam supra alleg. ubi si filius præteritus partem hæreditatis auocauerit, neque libertates competent, neque legata debebantur, ergo testamentum ualidum esset, si partem hæreditatis à fratribus non auocaret, ut ibi in fine dicitur.

Quartò facit text.in l.si duobus,in §.1. ff. de bo.pos.contra tab.ubi per secundum testamentum,in quo filius reperitur præteritus, primû rumpitur,ergo ualidum est, quia si esset nullû, non rumperet primum.

Quintò facit tex.in l.uerum.ff.de compen.l. si constat.C.eo.ubi compensatio à simili,fit ipso

so iure,& tñ necessarium est, ꝙ pars opponat, ergo pari ratione hic, testm̃ nullum erit, si dicetur, & in simili in l.pen.C.de suis & leg. ubi filius, ipso iure succedit matri,& tamen requirit aditio hæreditatis.

Ego breuiter, istis non obstantibus, à 1. opinion recedo, ex supra dictis, quibus nõ facilè potest responderi, & nouissimè uidetur casus in l.1.ff.de bon.poss.contra tab.ubi bono.possess. contra tab.datur eo iure, eoq; ordine, quo uocantur liberi ad successionem de iure ciuili, ergo non ad ius dicendi nullum, ergo testamentum erat nullum ipso iure.

Et idem in l.fi.ubi casus clarus. ff.de liber.& posthu.& sentit Bar.in l.Gallus, in §.nunc de lege Velleia, ad fi.ff.de lib.& posthu.

Nec adducta in contrarium faciunt. Non primum, quoniam uerum non est, ꝙ fauore filiorum, id inductum sit, sed pro forma, ut institutio, uel exhæredatio, nominatim fiat. d.l.inter cætera.ff.de lib.& posthu. ergo forma prædicta non seruata, actus erit ipso iure nullus, etiam si filius nollet.l.cum hi. §.eam transactionem. ff. de transac.l.qui Romæ.§.Flauius. ff.de uerbo. obl.& maximè addas tu, quia respicit publicam utilitatem.l.testamenti factio.ff.de testam. l.uel negare.ff.quemadmo.test.ape.ita ut eidem, nec expressè, nec tacitè, possit renunciari, c.si diligenti.c.significasti.de fo.compe. Ius publicũ.ff.de pactis.

Secundò respondent Doct.ꝙ non solùm fauore filii, sed etiam odio patris, id inductũ est, non seruantis formam traditam Insti.de exhæred.lib.in princ.& in d.l.inter cætera.

Idcirco regula locum non habet in casu nostro, intelligiturq; , ubi quid mero alicuius fauore inductum est.

Sed dubium facit, quia fauore filii introducta esse non potest, propter exhæredationẽ, suĩ natura odiosam.l.cum quidam. ff.de lib.& posthu.non etiam, ut dicebatur, odio patris, ut Insti.de exhęr.lib.in prin.& est simile in Falcidia, Insti.eo.in princ.

Tertiò respondent aliter, ꝙ in casu nostro actus simpliciter annullatur, in cõtrariis autem non simpliciter, sed nolente illo, in cuius fauorem annullatur, quasi dicant, ꝙ ibi iura ulterius procedunt disponendo, iuxta not. in l.non dubium.C.de legi.

Sed replica, casum nostrum, hanc etiam interpretationem ꝓbabiliter pati posse, licèt actus, & testamentum, simpliciter annulletur.l.1.§.lex Falcidia.ff.ad legem Falc.

Vltimò responde, dato quòd assumptum uerum sit,& quidquid dictum fuerit supra, nõ officere, ut ipso uolente annulletur, quia si fauore filii id inductum est, quòd nullum sit, fauore & ipsius inductum erit, ipsum esse uullum, absq; eo ꝙ petatur. argu. in l.quæ sub conditione, in §.fin.ff.de condi.instit.quem text. ibi dicit not. Barto.& Bald.in l.quicunque, in prima column. C.de ser.fug.

Non obst.secũdum, quia solo hoc uerbo tolli potest, ibi poni tempus pro tempore, euertat scilicet, id est euersum esse ostendat de facto. l. 1.ff.de ser.c.ex multa, de uoto. c & si Christus, in fi.de iureiur.& est responsio not. qua tollẽ media quædam opin.dicentium, non esse testamentum effectualiter nullum, nisi factum hominis interueniat, ex quo tex. in loco prealle. uerbo antedicto euertat, usus est, quod etiam sensit glo.in l.is qui in potestate.ff.de leg.præstan. & sic nullitas saltem allegari debebit, licèt non iudicialiter peti, argum.q; est in l. si adulterii cum incestu, in §.idem Pollioni. ff.ad legem Iuliam, de adulte.& in clem.appellanti, de appellat.& hoc modo tex.iste etiam ita intelligi põt.

Non obst.tertium, quia respondetur ex mente scribentium, id fortè esse, quia filius approbauerat testamentum. sed quoniam quæstio ardua est,& à supra dictis in gl.1.etiam pendens, hoc ipsum non firmo.

Et respondeo aliter, quòd si testamẽtum tuetur Prætor, ibi, ex bono & æquo, necessariò sequitur, fuisse nullum. c.2.& ibi Io. Andr. ut lite pend.cuius theoricam extollit Abb. in c.propo suisti, de prob.

Vel & aliter, quòd non simpliciter dicit, si præteritus, partem hæreditatis auocauerit.

Verùm etiam à fratribus, quod arguit omnimodo testamentum (ut dixi) nullum fuisse, ipsius filii auocantis præteritione, quia aliàs ab ꝑ sis eam non auocasset.

Vel quòd arg. à contrario non sumitur ibi, ne sequatur legum correctio, de quibus supra, c.cupientes.§.qđ si per uiginti.de elect.in 6.& no.in l.1.ff.de offi.cius.

Non obst.quartum, quia multiplices lect. habet, nec potest, ut aiunt Docto.super eo fundamentũ fieri, iuxta doctr.Bar.in l.in ambiguo.ff. de reb.dub.& nimirum, quia communiter ignoratur, quod multipliciter exponitur, ignorantesq; , ut longè distantes, speculantur, secundum Bald.in l.1.in fi.supra de bon.poss.sec.tab. & in l.ne quidquam.in §.ubi decretum. in principio.ff.de offi.procon & in l.precibus, in 7.col. C.de impub.& ali.subst.

Sed non placet, quia omnino communis tenenda est, nec ab ea discedendum.l.1.ff.de offi.quæsto.c.Capellanus, de feri.

Vel illa, quæ rub.conueniat, sub qua situatus sit.l.Imperatores.ff.de in di.adie.tradit Butr.in proœ.decret.in §.fanè.

Igitur aliter dicendum est,& uerius quidem, speciali ratione ibi dispositum fuisse, ut secundum testamẽtum ualeret, esto quòd in eo filius præteritus fuisset, propter alios uenientes ab intestato, qui in eo erant instituti, l.hac consultissima.

fultissima. §. si quis autem. C. de testam. & facit simile, quia si duo testamenta reperiantur, eodē die facta, quamuis propter incertitudinem neutrum eorum ualeat, fallit tamen si in altero ex his, uenientes ab intestato, instituti reperiantur. Ita Barto. in l. 1. in §. non autem. ff. de bon. poss. secundum tabul.

Ad idem si in primo testamento hæres patē instituatur, & in secundo, sub conditione possibili, statim primum tollitur, si tamen sit de uenientibus ab intestato. l. cum in testamento, ubi gloss. ff. de iniust. testamen. quam sic declarat Bal. in c. scisicitatus. in 3. col. de rescrip.

Et fortè hac de re, institutus, non habens ex se bon. poss. contra tab. habet tamen beneficio p̄teriti. l. illud. §. fi. ff. de bono. possess. contra tab. quia scilicet reducit rem ad causam Intestati, ut diximus in gloss. 1. latè, ergo ad propositum in contrarium erit dispositio iuris communis in cæteris. l. 1. ad municip. l. ius singulare. l. quod uerò contra. ff. de legi.

Cui sol. tamen obst. ualde tex. in d. l. filio præterito. & in l. posthumus. eo. tit. ubi in testamento, in quo filius fuerat præteritus, instituti erāt uenientes ab intestato, & tamen testamentum erat ipso iure nullum.

Vlterius hæc distinctio, à Iustiniano introducta est, in d. §. si quis autem. ergo ad eam non potuit habere respectum Iurisconsul. in d. l. si duobus, in præalleg. §. 1. qui fuit multò ante, ut in simil. not. in l. 1. in glo. constitutione. ff. de offic. eius.

Sed ad dicta iura possumus respōdere, quòd ibi non agebatur de primo testamento tollēdo, ut in d. l. si duobus. in d. §. 1. nec eadem æquitas suggerebat, ut testamentum ualeret, quemadmodum in d. §. 1.

Testamentum enim primum ibi erat perfectum, extraneo instituto, filio uerò exhæredato, secundum autem imperfectum, ex quo filius, fuerat in eo præteritus, nec seruata forma iuris, ut institueretur, uel exhæres fieret, de qua Institu. de exhæred. liber. & in l. inter cætera. allegat. sæpe, ff. de liber. & posthumis, quo casu ualere non debebat, & minus rumpere primum.

Nihilominus quia iuri, aut rationi, conuenire parum uidebatur, cum de uoluntate testatoris appareret, licèt in testamento minus solemni. l. fina. ff. de rebus eo. extraneum præferri uenientibus ab intestato, qui in prædicto secundo testamento erant instituti. l. cum suus. l. Publius. in fin. ff. de condi. & demonstrat. l. cum acutissimi. C. de fideicommiss. ualet, & primum rumpitur.

Cogita tamen, quia difficile contrarium est, & uelut insolubile reliquit Bart. in d. §. primo, in 2. colum.

Ad secundum autem dici potest, quòd Iurisconſ. id ipsum in genere cogitauit. l. qui iure militari. ff. de milit. testa. & in simili no. in d. l. 1. in glo. constitutione. ff. de offi. eius. & per Bart. in l. 1. ff. de condi. ex lege.

Vel & melius, quòd imò d. distinctio erat etiam de iure ffororum in l. 2. ff. de iniust. testamē. declarata postea in d. §. si quis autem. & idē Bar. sensit in d. §. 1. in 1. col.

Vel secundum communiorem intellectum d. §. primi. Solue, ut hic per Doct. & latius in l. si filius, qui in potestate. ff. de lib. & posthum. & alios, in sequen. artic. referentes nouum intellectum, traditum aliàs Pisis, in publica disputatione, quem aliter non refero, quia dubitabilis est ualde, ut etiam ipsi postea dicunt, & ut finiamus. Et erit limitatio ad supra dicta, Prima.

Quòd licèt secundum communem opi. testamentum, in quo filius reperitur præteritus, nullum sit, absque eo, quòd dicatur nullum, ualebit tamen, si in eo instituti sint uenientes ab intestato. d. l. si duobus. d. §. 1. ff. de bon. pos. cōtra tab. & si oportuerit, dicetur etiam infra.

Non obst. quintum & ultimum, quia & in cōpensatione, quæ adducitur in simili, sunt opin. nec tex. hoc dicit, sed ipso iure fieri, sicuti hic, testamentum euerti.

Vel & melius, id esse respondeas, ut in locis ad idem alleg. uo. quia si ius ipsum cōpensaret, non esset in hominis potestate, cui debito compensaretur. d. l. uerum. l. si quid. l. quod Labeo. ff. co. haud considerabile hic.

Et ultimū loco, simile non esse bonum, quoniam in compensatione, non agitur de forma legis seruanda, ut hic, igitur & non ab re, si ibi oportet, ꝙ pars opponat, hic autem, ꝙ testamentum dicatur nullum, minimè.

Nihil facit etiam ad idem inductio d. l. pe. de su. & le. quia aditio, actus facti est, & requiritur necessariò. l. traditionibus. C. de pac. l. cum hæredes. ff. de acquir. poss.

Sed quòd filii præteritione, testamentum fit nullum, iuris, ergo non mirum, si ēt non requiritur, ꝙ ipsum nullum dicat, & ita tene.

Sed quæritur, quid si filius consensisset, expressè, † uel tacitè, præteriri. Valebitne testamentum? Doctor. aliqui, hic uidentur tenuisse, quòd sic, & omni quidem iure, eritque secunda

65

Limitatio ad supra dicta. & hoc potissimum, quia uolenti, & consentienti, non fit iniuria. l. 1. §. usque adeo. l. non solum. §. iniuriarum. ff. de iniu. l. cum donationis. C. de transac. tradit Bar. in l. cum seruus, ad fin. ff de condi. ob cau.

Secundò per text. in l. non putauit, in §. si qs sua manu. ff. de bono. poss. contra tab. quem induximus etiam supra, licèt ad aliud, ubi si quis sua manu se exhæredem scripserit, non habebit contra tab. qm̄ exhæredatio solemnis est, quasi dicat,

dicat, quia si minus solemnis fuisset, cum habeatur pro præteritione, ut in ea. l. in §. non quæ. uis. haberet, ergo & præteritio, si ipsi filius cõsenserit, erit huiusmodi, sensitque Angelus & Alexand. in l. si quis posthumos, in §. fin. ff. de liber. & posthu.

Tertiò, quia filius, hodie, sine causa exhæredari non potest. §. causas, in Auth. ut cum de ap. co. gl. in l. 3. in §. ante hæredis. ff. de lib. & posthu. & in l. cum ratio. ff. de bon. damn. & tamen si consenserit, secus, exhæredatio que ualebit, ut per glo. & Barto. in l. si quando, in §. fin. C. de inoffic. testam.

Quartò, quia filius debet institui, uel exhæredari, ne dominium in eum continuetur. l. inter cætera. l. in suis. ff. de lib. & posthu. & Instit. de hær. quali. & diff. in §. sui, & de exhæ. lib. in prin. eodem libro.

Verùm si filius consentiat se præteriri, dicta continuatio interrumpitur, & locum habere non poterit, aliàs duo inuenirentur domini, eodem tempore, uniuersæ hæreditatis, & malè. l. si ut certo. §. si duobus uehiculum. ff. commod. l. 3. §. ex contrario. ff. de acquirend. possess. quod etiam sensit Angel. in l. qui se patris, in fin. infra unde liber.

Quintò & ultimò, quia uidemus in simili, q̃ quis potest pariter institui sub conditione, si hęres esse uoluerit. l. iam dubitari. ff. de hæred. instituen. ergo & præteritioni de se factæ consentire. l. si quis in conscribendo. C. de pac. c. ad apostolicam. cum uulg. de regula. & tran. ad relt. & ita communiter transeunt reliqui.

Aliqui uerò tenuerunt contrarium, moti & ipsi primò, quia forma est (ut diximus) inducta à lege, quòd filius instituatur, uel nominatim exhæredetur. d. l. inter cætera, & aliis, ut supra, cui non debet posse priuato partium consensu renunciari. l. nemo potest. ff. de legatis primo. l. à diuo Pio, ubi glo. not. ff. de ritu nup.

Considerando maximè, quòd ulterius disponendo processit, si secus actum fuisset, ut in dictis locis.

Secundò, quia iste consensus effectualiter nihil aliud esset, nisi pactum de non succedendo, quod à lege improbatum est, ut potè cõtra bonos mores. l. pactum quod dotali. C. de coll. l. si quando. §. illud. C. de inoffic. test. c. quamuis, de pact. in 6.

Tertiò & ultimò, q̃a aliàs sequeretur, quòd posset similiter approbari testamẽtum ab ipso præterito, nec instituto edictum aperiri, eique dari bon. poss. contra tabu. & tamen, ut dictum est supra, communis opi. se habet in contrariũ, in glo. 1. in 7. q.

Et ita breuiter sentio, nouissimè addẽdo, formæ prædictæ renunciari non posse, quia publico fauore id inductum esse uidetur, ne testamenta rumpantur. l. uel negare. ff. quemadmo. testa. aper. priuato uerò filii, & in consequentiam, q̃ attendi, curariue nõ debet. l. si quis nec causam, ff. si certum pet.

Nec obst. adducta in contrarium, quoniam primum generale non est, multaque reg. prædicta in casu etiam l. 1. C. de rap. uirg. & tamen raptores puniuntur ibi, siue uolentibus, siue nolentibus uirginibus, tale facinus peregerint. Idemq; in l. 1. in fi. ff. de ser. cor. & in Authen. de rap. mu. in prin. & in l. 1. C. de falga. hosp. nõ præstan. lib. 10.

Et in renunciatione defensionum, & tamen fieri non potest. l. pactum inter hæredẽ, ubi bo. gloss. ff. de pact. quam commendat Ias. in d. l. si quis in conscribendo, in sexta colum. C. de pac. & in l. sed & si quis, in §. quæsitum, in secunda, ff. si quis cau. etiam si iuramentum in ea apponeretur, ut idem inquit in l. 1. in 15. C. de confe. deque materia etiam in l. pe. ff. de arbi. & in c. cõtingit. 1. de sen. excom.

Non obst. secundum, quia id odio exhæredationis inductum esse uidetur. l. cum quidam. ff. de liber. & posthum. in præteritione haud considerabile.

Nec facit quòd ea etiam odiosa sit, ex quo datur bon. pos. contra tab. ipsius prætextu, qua testamentum subuertitur, quia, ut dixi in d. gl. 1. exhæredatio est odiosior, & querela, comparatiuè, quàm bono. possess. contra tabu. l. post legatum. §. sunt qui putant, & ibi Bart. ff. de his quibus ut indig. traditque Bal. in l. fin. in 4. colum. C. unde legi.

Non obst. tertium, quia malè inducitur Bar. ibi, dicens tantùm exhæredationem cum causa, posse fieri filio uolente, quoniam causam fateri uidetur, qua testamentum omnimodò ualet, & est arg. in l. proinde, in §. fi. ff. ad legem Aqui. & in c. nos in quenquam. 2. q. 1. in præterito pariter non dicendum.

Non obst. quartum, quia idem Ang. in d. l. in suis, id non tenet, & rationem continuationis dominii interrumpendæ, reprobat ex multis, quem aliter non refero.

Vel ad arg. formaliter respõde, tolerabile esse, q̃d duo sint dñi, filius intellectualiter hæres, cum administratione, ut p Ang. in d. l. in suis. colum. 1. & est simile, quia potest etiam esse unus utiliter, alius aũt directò, ut p Bar. in l. & si fine, in §. sed quod Papianus, nu. 4. ff. de min.

Non obst. quintum & ultimum, quia in casu l. iam dubitari, ad idẽ alleg. non agit de forma, deq; testamento non rumpendo, ut hic, ex quo sub ea conditione ẽt hæres institutus est, q̃ purificari, impleriq; non potest, nisi ipse uoluerit.

Ex quibus obiectiones aliorum, secus tenentium, ad arg. pro ista parte facta, tolluntur facilè, ideo ea non refero aliter.

Sed pro communi nouiter considero, & contra prædicta, facere, quia sicuti beneficium à lege

à lege filio concessum est, ut possit se abstinere ab hæreditate patris expressè, uel tacitè. l. licet. C. de iur. delib. Item à bonorum poss. l. prima, §. sed uidendum. ff. de success. edic. ita concessum esse uidetur, ut prætertioni de se factæ expresse, uel tacitè consentiat, ex quo hoc nihil aliud est dicere, nisi ipsum à patris hæreditate abstinere.

Et adhuc malè, quoniam diuersa ratio est abstensionis, & quum præteritioni de se factæ consentit. patet, quoniam uno casu de hæreditate uiuentis agitur, & ut proximè dicebam de forma, quæ seruanda est, & cui renunciari non potest, priuato partium consensu, alio autem non, & de hæreditate iam mortui, ac de actu à mera partium potestate pendēte, uirtute etiam legis, abstensionis beneficium sibi concedēris, ergo diuersum ius, & merito quoque statui debet, uulg. l. à Titio. ff. de uerborum obligation. pro communi tamen facit tex. in l. Papinianus, in §. conditioni. ff de inofficioso testamen. ibi, agnouit enim iudicium defuncti. dictumq; fuit supra quæst. 7.

Verùm pro complemento, dubitatur adhuc, quid si in testamento, reperiretur apposita clau
66 sula codicillaris, † Dicunt Doctor. sustineri testamentum iure fideicommissi, quòdq; filius censetur grauatus restituere hæreditatem scriptis hæredibus, post Bart. in l. 1. in 7. q. ff. de iu. codicil. & alios, ut per eos, qui hanc etiam communem * opin. esse testantur, & bene, eritq; ad supra dicta, tertia.

Limitatio, & minimè mirum, quia dicta clausula, aliàs etiam uirtutes habet, ut per eundem Bartol. in dicta l. prima, qui sibi quoque dicit, quòd operatur etiam, quamuis testamentum querela rescindatur, in l. Titia. in fin. ff. de inofficio. testamen. & alibi, si duo æqualiter instituti sint, quòd inuicem aliquid petere non poterūt, ex quo tantum deberet unus dare, quantum recipere, in l. ab omnibus, in §. si Titio, in fin. ff. de lega. primo.

Operatur etiam fideicommissum, siue conseruationem legatorum, si rumpatur natiuitate posthumi pariter præteriti. l. generaliter. §. ex testamento. ff. de fideicommiss. liber. & latè Pau. Castr. in l. 1. in secunda colum. C. de posthu. hæred. instit. cum modificatione tamen, & declaratione, quòd dictum sit.

Si non ualet, uel ualebit :] ut sensit idem Bar. in l. si stipulatus, in §. cum stipulamur. ff. de uerborum obligationib. & in d. l. 1. in 6. quæstione. & ita est.

Sed considera, cùm hodie ex consuetudine notariorum dicta clausula semper in testamentis apponatur, quòd nunquam erunt nulla. l. si. C. de fideiusso.

Imò quòd ex hoc tacitè rogati esse uidenē, quamuis à partibus non sit dictum, ut ipsam apponant, secundum Bald. in l. 1. in fi. ff. solu. mat. & in l. si quis sub conditione, in fin. ff. de condi. insti. per d. l. fin. quam alibi quoque not. & meliore de iure exclamat in l. huiusmodi, in prin. ff. de leg. 1. dicemus in authen. ex causa. infra, de liber. præter.

67 Sed quid, si de consuetudine † seruaretur, testamentum dici debere nullum.

Sine disputatione responde, eritque rursum ad supra dicta, quarta

Limitatio, quòd nullum non esset ipso iure, nisi diceretur, consuetudinemque hoc casu seruandam fore, & maximè si tanti temporis fuisset, cuius initii memoria reperiretur in contrarium. l. si de interpretatione. l. de quibus. l. minimè. ff. de legi. l. uenditor. §. constat. ff. commu. præd. l. 3. §. diuus. ff. de sepul. uio. l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quot. & æsti. c. sup quibusdam. §. præterea. (singula singulis referendo) de uerb. sign.

Sed contra, quia si hoc pacto fieri nō potest, ut supra, non debet etiam posse induci consuetudine, secundum gloss. in rubr. C. de decre. de cur. libr. 10.

Pro sol. dici potest, uerum non esse, quod in d. glo. dicitur, quia consuetudo ualet, auferens liberam testamenti factionem, & tamen non ualet pactum. l. pactum. C. de pac.

Ad idem, pacto iurisdictio dari non potest, l. priuatorum. C. de iur. om. iudi. consuetudine autem sic. l. fi. C. de arb. & mille sunt huiusmodi, ut per Bal. latè, in d. l. de quibus, in 2. col. aliter non referenda, & propterea à limitatione, non est discedendum.

68 Et idem, si uellet Princeps, † quòd nullum diceretur, eritque ultimo loco, & quinta denique

Limitatio, quoniam lex est in terris animata. §. fin. in authen. de Consuli. potestque idem, quod lex, & consuetudo. l. bene à Zenone. C. de quadr. præscrip. l. deprecatio. ff. ad legem Rhod. de iac. l. 1. ff. de consti. princ. §. sed & quod Principi placuit. Instit. de iu. natu. c. cuncta per mundum nona q. tertia.

Sed lex, & consuetudo, posset hoc ipsum facere, ut supra, ergo & Princeps. & si in dubio aliàs profitetur, se uelle uiuere legibus, quamuis illis solutus sit. l. ex imperfecto. C. de testa. l. digna uox. C. de legi. l. Princeps. ff. eo. & maximè clausula, non obstante aliqua lege, quæ in contrarium loqueretur, apposita in rescripto, q̄ omnimodo necessaria esse uidetur. l. fi. & ibi Barto. in fi. C. si contra ius uel uti. pub.

Cogita, & dic ultra prædicta, quòd etiam si præteritus uellet dicere nullum, ei mos gerendus esset, argumen. in l. circa. ff. de probation. & in l. quod si possessor, in fin. ff. de rei uendicat. tradit in simili Bartol. in l. fundum Titianum. in secunda colum. ff. de except. & in l. cum uirum.

C.de fideicom.bo.glo.in c.2.extra quod met. cau. Quibus omnibus declaratur, quod habet in c.2.de prob.& erit alia limitatio, addenda supra dictis.

Quo modo, ad secundam difficultatem, eoq; 68 redeuntes, unde discessi iam sumus, † magis cõmunis * opin.esse uidetur, quòd similiter de iure prætorio, testamentum sit nullum, & originaliter, ut perhibent omnes, glo.fi.in l.1.ff.si tab. testa.nul.exta.quam etiam Bar.hic, nume.6.secutus est.

Et potissimùm, ac primò, quia uidetur casus in l.1.& in l.fi.ff.de lib.& posthu.ubi filio in potestate, præterito, datur bo.pos. unde liberi ab intestato, prima ex quatuor bon.pos.q̃ eo casu competere solent. §.sunt autem. Insti.de bo.po. ergo testamentum erat nullum, qm̃ aliàs patri non succederetur ab intestato.

Secundò facit tex. in l.si filius.qui in potesta te.ff.eo.ubi secundum testamentum, in quo filius pariter præteritus est, non tollit primum, ergo non ualet etiam de iure prætorio, quia si ualeret, tolleret absque dubio.l.cum in secundo.ff.de iniust.rr stamen.quod tamen intellige (ut supra dictum fuit) uerum, nisi in secundo reperirentur instituti, uenientes ab intestato.l.si duobus.§.primo.ff.de bono.poss.contra tab. Bar.in simili, in l.1.in §.non autem.ff.de bo.po. secundum tabul.

Tertiò probatur per locum à speciali, in l. posthumus.ff.de iniust.test.ubi testamentum ualet, si posthumus præteritus nascat, moriaturq; uiuo testatore, ergo non regulariter, & de iure communi.l.1.ff.ad municip.c.præsenti. §.loca. de præben.in 6.

Quartò probatur per tex.in l.non putauit.in §.si à primo.ff.de bo.pos.contra tab.ubi si filius à primo gradu prætereatur, ille nullus erit, ex quo hæreditas adiri non poterit, neque peti bo no.poss.secundum tab.& non mirum, quia non entis, non est qualitas, ita ut id quoque, quod nullum est, effectum non pariat.l.eius qui in prouincia.ff.si cert.pet.ergo & testamentum necessariò nullum.

Quintò, quia iure prætorio etiam nullũ est, defectu solemnitatis numeri testium.l.2.supra tit.proximo, ergo & multò quidem magis ratione præteritionis, quoniam defectus etiam est maior. patet, quia secundum testamentum, carens numero septem testium, in quo tamen qui que sint, & instituti pariter, uenientes ab intestato, tollit primum, ut supra etiam dictum fuit & tamen secus est, si in eo filius sit præteritus. l.hac consultissima.§.si quis autem.C.de testamen. l.si filius qui in potestate. ff. de liberis & posthumis.

Sextò, quia quando Prætor dat bon.pos. contra tab.filio præterito, dat quidem, iuris ciuilis coadiuuandi gratia.l.ius autem ciuile.ff.de iusti.& iu.§.1.Insti.de bon.pos.

Imò quòd uiua uox iuris ciuilis dicitur ius prætorium.l.nam & ipsum.ff.de iusti.& iur.sed de iure ciuili filii præteritione testamentũ est nullum, ut supra dictum fuit, nec habet dubiũ, ergo & de iure prætorio, ne inducta ad unum effectum, operentur alium, & quidem cõtrium.l. legata inutiliter.ff.de adi.leg.

Septimò, quia ius prętorium, in ęquitate fundata est.l.quod si Ephesi. ff.de eo quod cert.lo. l.æquissimum.ff de bon.pos.secundum tabu.§. quos autem.Insti.eo.

Verùm nulla æquitas patitur, quòd testamentum ualeat, in quo filius præteritus sit, sed quòd pater pœnam præteritionis sentiat potius.l.fin. in fi.C.de posthu.hæred.insti.& pœnam dico, quia nullitas testamenti est pœna.l.testamento centurio.ff.de ma.testa.pater q; præterеundo filium.quasi delinquit, ut inquit Bal.in l.hac cõsultissima, in §.ex imperfecto.C.de testam.ergo non ualebit.

Eoq; magis, & ultimò, quia concordari debent ius ciuile, & prætorium.§.sed cum paulatim.Insti.de testamen.l.1.in princ.ff.si tabu.testamen.nullæ exta.l.1.ff.de bonorum possess. contra tabulas.

Imò quòd ius prætorium, quasi uiua vox est iuris ciuilis.l.nam & ipsum ius.ff.de iust.& iur. & ut supra diximus.

Et est simile in c.1.& 2.de no.oper.nun.& in c.cum expediat.de electio.in 6.& in l.1.ff.de iur.deliber.iuncta l.quod attinet, de regul.iur. sed si testamentum ualeret isto iure, illo autem non, discordarent potius, diuersaq; essent effectualiter. ergo.

Contrarium autem tenuit gloss. nostra hic, quòd imò de iure prætorio ualeat, & si nullum sit de iure ciuili funditus. pro qua etiam faciunt.

Et primò, quia bon.pos.contra tab. datur ad rescindendum, siue rumpendum.l.1.ff.de lega. præstan.& ut hic, inq; illis uerbis, testamentum rumpitur. ergo ualet necessariò, quia rescindi seu rumpi non potest, quod est nullum.l.si Titio.ff.de condi.& demonst.l.nam & si sub conditione.ff.de iniust.testamen.& ita arguit gloss. hic, & in l.filio, in §.1.ff.de inof.testa. & Oldr. consi.130.colum.3.& est argum.in l.decem.ff. uerbor.obligat.

Secundò, quia si nullum esset adhuc, non diceretur, neque daretur bo.pos.contra tab. qm̃ tabulæ nullæ, non sunt tabulæ, nisi abusiuè. l.1. §.pen.& fi.ff.si tab.testa.nullæ exta.& est simile in l.1.ff.quemadmodum testa.aper.& in l.Paulus.ff.de solu.& argu.opti.in l.quotiens.ff.qui satisda.cogan.

Tertiò, quia bon.pos.contra tab.est ex testamento.§.sunt autem.Insti.de bonor.possess. l.1. §.rectè.ff.si tabu.testamen.nullæ exta. ergo ualebit,

lebit, quia si nullum esset, non diceretur utique ex testamento. d. l. 2. ff. quemadmodum testamen. aperian.

Quartò, quia Prætor mandat etiam, emancipatos institui uel exhæredari. §. emancipatos. Insti. de exhær. lib. qua forma non seruata, remedium dat, rescissorium bon. poss. contra tab. testamenti, quod est maximè ponderandum, ergo ualebit, & in simili no. Bar. in l. Prætor. in prin. ff. de uo. ope. nun.

Quintò, quia bon. pos. secun. tab. & bon. pos. contra tabu. sunt contraria, nec concurrunt, ut infra in glo. seq. & probatur in §. sunt autem. Insti. de bon. pos. ergo eo casu, quo datur hæc hæredi scripto, datur eodem illa, præterito emancipato, uel præterito in potestate, per communicationem, iuxta not. in rubr. ꝗ. qui admi. ergo testamentum ualebit.

Sextò, quia suitas, de iure ciuili, causat effectum nullitatis, ergo ualebit necessariò de iure prætorio, quia eo non curatur.

Et hinc est, quòd emancipati etiam possunt præteriri. §. emancipatos. Insti. de exhæ. lib.

Septimò uidetur casus in l. 2. in §. expediendi. ff. de bo. pos. sec. tab. vbi præterito, bon. poss. contra tab. non petente, quia tpe, vel repudiatione, exclusus sit, institutus ad bon. poss. secund. tab. admittitur, ergo ualet: quia si non ualeret, non admitteretur.

Octauò facit tex. in l. æquissimum, in §. si sub conditione. ff. eo. ubi institutus sub conditione, habet bo. pos. sec. tab. de iure prætorio, licèt testamentum sit nullum de iure ciuili. l. si pater. infra de insti. & substi. sub condi. fac. ergo valet, quia aliàs non haberet.

Nonò facit text. in l. quod vulgò. ff. de bon. poss. contra tabul. ubi ad hoc, ut possit dari bo. pos. contra tab. necessarium est; ꝗ hæreditas adiri possit de iure ciuili, aut quòd peti possit bonorum poss. secundum tab. de iure prætorio, ergo valebit, quia alia non daretur, testamentumque esset inutile, & sine effectu, & ita in specie per d. l. quod uulgò. tenuit Bar. in l. is qui in potestate, in prin. ff. de leg. præst.

Decimò facit tex. in §. eadem. Insti. de hæred. quæ ab intest. defe. ubi bon. pos. quæ datur emãcipato præterito, datur etiam filio in potestate, ut quoque dictum fuit supra. ergo cum emancipato detur ad rumpendum, dabitur etiam præterito in potestate, ergo ualet, quia aliàs nõ rumperetur iam ruptum.

Vndecimò probatur in tex. nostro hic, ubi si non esset bonorum pos. contra tabul. daretur bonorum pos. secundum tabul. ergo non potest non dici, nisi quòd dicto casu testamentum ualeat.

Duodecimò & ultimò facit tex. in l. filio præterito. ff. de iniust. testamen. ubi testamentum, quod ab initio valuit, æquitate prætoria sustinetur, aliàs si ab initio non ualuisset, corrueret regu. l. quæ ab initio. de regul. iur. ubi aliàs con seruatur.

Et ita disputatiuè tenendum est ex supra dictis, quo etiam in casus figuratione sensimus.

Nec obst. si diceretur ad primũ, quòd rescinditur de facto, ut dicunt tenentes communem, & est glo. in simili, in l. 1. ff. de ser. & in l. si dolo. C. de rescin. ven. & in l. si minor. ff. de euictiõ. imò tex. in l. 1. in §. 1. ff. si mul. uen. no. quia uctũ est, quando non esset remedium iuris, inuentũ ad testamentum rumpendum, quod ualidum præsupponitur necessariò, ut supra ostensum est, ad intellectum iuris, d. uerbum proportionando, ut in simili inquit Abb. in c. nuper, col. 1. de biga.

Et quia si esset nullum, nec de facto rumpi deberet, arg. in l. hæc stipulatio, in §. diuus. ff. ut lega. no. cauea.

Dici etiam rursum posset ad text. in d. l. 1. ꝗ loquatur in emancipato, attenta natura tituli, sub quo situata est. l. Imperatores. ff. de in di. ad iec. & ita in simili respondet Alexand. in l. 3. in §. fin. in 3. colum. ff. de liber. & posthum. estque ad propositum text. in l. is qui in potestate. ff. eo dem tit. de lega. præstan. sed in emancipato testamentum ualet de iure ciuili, secundum glo. in l. filium. ff. de bonorum possess. contra tabul. per quam ita etiam dixit Alexand. infra in seq. articu. in primo casu. ideo nimirum, si contra tabulatur.

Sed respondebo, uerum non esse, tum quia generaliter remedium bonor. pos. rescissiuum testamenti ibidem Prætor liberis pollicet, tum quia, ut dictum est supra, debent hæc duo iura concordari, quod utique secundum illam responsionem, non esset, & malè, nec allegat. ad idem repeto.

Nec obst. si diceretur ad secũdum, quòd sunt tabulæ, saltem largè. l. si quis legatum. ff. ad legẽ Corne. de fal. l. 1. §. hoc interdictum. ff. de tabu. exhiben. l. quid ergo. §. cum autem. ff de his qui no. infam. quia hoc argum. non tollit, nec, ut dixi, bono. posses. fuisset necessaria, & præcipuè, quia in iuribus supra alleg. speciali quadam ratione introductum esse uidetur, ut tabulæ ueniant, quæ etiam tabulæ non sint, legiq; possunt, ergo non regulariter, nec in casu nostro ex prædictis.

Et quia leges ita declarando ulterius etiam processerunt, ibi, quibus acquiescendum est.

Nec obst. si diceretur ad tertium uerum esse adhuc, quòd bonorum pos. contra tabu. sit ex testamento, id est præsupponens, testamentum factum fuisse, sed non quòd ualidum fuerit: quia absurdissimum uidetur, testamentum validum non esse, foreque opus remedio ipsius rescissiuo. l. decem. ff. de uerborum obligat. c. ad dissoluendum. de despon. impuber. d. l. nam

X 3 & si

& si sub conditione. ff. de iniust. testamen. ad quod, tanquàm ad anchoram, confugiemus ferè semper.

Nec obst. si diceretur ad quartum, ꝙ procedit in emancipato, ut supra, quo casu testamentum bene ualet de iure ciuili, sed non de iure prætorio, quòdq; remedium rescissinũ nõ sit, sed datum à lege prætoria, ut declararetur nullum, quia respondetur, quod sicuti iure ciuili, eo casu, quo testamentum nullum est, simpliciter declaratur nullum. l. maximum uitium, in fi. C. de lib. præte.

Exponendo uerbum euertat, id est euersum ostendat, ita ẽt diceretur de iure prætorio.

Verùm quoniam bono. pos. contra tab. inuẽta est ad d. testamentum rescindendum, ubi forma seruata non est institutionis, uel exhæredationis, tam in emancipato, quàm in præterito, necessariò ualere ẽt hoc ipso iure dicemus.

Ex quo quintum etiam defenditur, si idem obiiceretur, quod ab istis non est diuersum.

Nec obst. si diceretur ad sextum id ipsum uẽdicare sibi locum similiter, ubi Prætor ex æquitate disponit, ut in exemplo d. §. emancipatos. quòdq; aliàs ius ciuile approbare uidetur, usque adeo, ut non ualeat de iure prætorio, si nõ ualet de iure ciuili, quia respondetur, ut infra ad sextam rationem, pariter adductam pro cõi.

Sed plus dicunt, defendẽtes communem, ad istud, quòd imò Prætor curat suitatem. l. illud. §. ad testamenta fœminarum. ff. de bon. possess. contra tab. & malè, esto quòd id ibi dicatur, prout est de iure ciuili, quoniã non propterea Prætor eam considerat.

Vel dici potest, suos considerati largè eo casu, id est tales, quod glo. sensit in d. loco, quib. detur bono. poss.

Nec obst. si diceretur ad septimum, quòd ille tex. loquitur in emancipato præterito, quia diuinatio est non parua.

Vlterius dato quòd hoc esset uerum, ut dictum fuit sæpius, non propterea infertur, nullum fore testamentum de iure prætorio.

Sed rursum instatur, non ab re esse in d. §. expectandi, quia per extinctionem bon. poss. contra tab. testamentum reconualescit, sed non ꝙ retrò ualuerit. l. posthumus. ff. de iniust. test. & malè, quia si ab initio fuit nullum, non potuit, ex post facto, reconualescere. l. quæ ab initio. ff. de regul. iur.

Nec facit tex. in l. posthumus, præalleg. quia à principio ualuit, antequàm posthumus nasceretur. ideo si uiuo testatore moriatur, reconualescit, quidquid aliàs dictum sit, ideo oportet dicere, quòd detur bonor. possess. contra tabul. quia ualuit.

Nec obst. si ad octauum diceretur adhuc, ut supra, quòd in emancipato loquatur pariter, uel in filio instituto sub conditione casuali, testamentumque approbãte, petendo bon. poss. sec. tabu. ita ut facto ipsius reconualescat, quæ uerba repugnant, in fi. d. §. posita.

Ex quibus, ut Doct. dicunt, & bene, apparet principium loqui etiam de filio in potestate, à quibus non recedemus. l. non aliter. ff. de leg. 3.

Et pro ista sol. facit, quod habetur in l. utrũ. ff. de petit. hæred.

Nec aliud ad idem uerum est. quia si competit bono. poss. eidem quasi scripto hæredi, ex se testamentum ualebat, non quòd filii petitione reconualuisset.

Verùm obiicitur, & tertiò, quòd ibi nõ omnino filius esset præteritus, ex quo non habet bono. posse. contra tab. & malè, qm̃ Prætor tuẽ eum, ac si ipsam bon. pos. accepisset, & hoc idem subiicit tex. met, non cauillandus.

Nec obst. si diceretur ad nonum, quòd eo casu, quo loquitur, intelligi debet bon. poss. scilicet contra tabu. non dari, quando testamentum fuit nullum, uel propter incapacitatem hæredis, uel quia ipse, uiuo testatore, sit mortuus, sed non ut denegetur bono. pos. contra tab. ei, qui in testamento præteritus est, quia imò denegabitur, id est inanis erit, & sine effectu, in futurum.

Considerando, contratabulari non debere, quod non est, ut supra, & amplius, id exempli gratia dictum fuisse, quo regula restringi non debet.

Vltimoque loco rationem ibi generalem esse, quamuis dictum sit particulare, taliter ut restringi non debeat, sed dictum ampliari ad ipsius rõis limites, & terminos. ut lg. l. metum. §. animaduertendum. ff. quod met. cau.

Nec obst. si diceretur ad decimum, quòd uerum est regulariter, non per accidẽs, quoniam tunc diuersum operatur effectum in emancipato præterito, ut rumpat, non in filio in ptãte.

Et est simile, quia esto ꝙ hæc lex difficilis doceatur omnibus, non tamen in omnibus eundem effectum producit, quia si nullum esset, iã nec remedium ad rumpendum daretur, ut sæpe dixi, & est uerum, nec simile bonum uidet, quoniam id est, ex quo patientes omnes non erant dispositi. c. per uenerabilem, de elect. haud considerabile in casu nostro, aliàs in d. §. eadem. nõ fieret pariformis determinatio eorum, quæ respiciuntur ab uno determinante, & malè regulariter. l. iam hoc iure. ff. de uulga. & pupillari substitutione.

Nec obst. si diceretur ad tex. nostrum, quod 11. fuit argum. ꝙ testamentum reconualescit, bono. poss. contra tab. remota, ex quo ualuit à principio, ut in l. posthumus. ff. de iniust. testa. quia non est uerum, ex quo in d. l. posthumus, ipse, uiuo testatore natus, mortuusq; fuerat. & ea ratione reconualescit, hic aliter non expressum. Ideo ut in inductione diximus, fateri hoc

ipsum

ipsum necesse est, quòd nisi esset bo.pos.contra tab.alia secundum tab.daretur, & sic nulla alia ratione, nisi ista, quia testamentum, de iure prætorio, ualebat.

Duodecimum & ultimum, pro ueritate rei, non placet, ex quo inductio facta est directò cõtra illum tex.& quia potest esse, quòd nullũ sit, & tamen ipsum ex bono & æquo tueaĩ Prætor, arg.in l.hac consultissima, in §.si quis autem.C. de testa.& in l.fi.ff.de reb.co.& hoc modo reg. prædictæ l.quæ ab initio, respondebitur. ff.de regul.iuris.

Probatur etiam hæc opin. ultra supra dicta, per tex.in l.si post mortem, in §.fin.& in l.illud, in §.fi.ff.de bon.poss.contra tab.

Vbi institutus beneficio præteriti, habet bono.possess.contra tab.& sic de iure prætorio, ergo ualebat, quoniam aliàs necessaria non fuisset, frustraq; dixisset lex, eam sibi dari, & p text. in l.maximum uitium, in uer.sancimus.C.de liber. præterit.

Vbi præteritus, per bon.poss.contra tab. testamentum stare, pati non debet. quæ uerba, nihil aliud innuere uidentur, nisi quòd ualeat, ex quo etiam paulo ante, ut proximo artic.dicebã, præsupponit, iure ciuili, esse nullum.

Et tenendo sic, partemq; istam, contra communem, facilè adducta in contrarium quoque tollentur, & maximè primum, quod adduci nõ meruit, ex quo non probat: nam potest esse, ꝙ testamentum sit aliquod de iure prętorio, & tamen detur bono.poss.unde liberi, cum ei etiam successio, delata sit ab intestato, inspecto iure ciuili, quo testamentum erat nullum, propter filii præteritionem, arg.in l.fi.C.de codic.

Cui sol.aliqualiter uidetur aduersari text. in l.quamdiu.supra, qui admit.Sed Doct.hanc partem tenentes, respondent hic, ut per eos.

Adde tu not.in rubri.infra unde libe.

Et hinc est, quòd sicuti in bonis matris non datur bono.poss.contra tab.non datur pariter, unde liberi.l.illud. §.ad testamenta fœminarũ. ff.de bon.pos.contra tab.l.1.§.rectè. ff.si tab.testa.nullæ exta.

Secundò responderi potest, non obst.ex alio quoniam id, quod in d.l.1.dicitur, speciali quadam ratione inductum esse videtur, dari scilicet bon.pos.unde liberi, quia emancipatus ibi, erat omni remedio penitus destitutus, vt adhuc Docto.dicunt, & benè. Nam non habebat bon.po. contra tabul.quia exhæredato non datur.

Non querelam, quia illa requirit aditionẽ hæreditatis.l.Papinianus.§.si sub conditione.l.circa.ff.de inoffi.test.

Et ista est ratio, si quæratur, quare sit odiosior, ut inquit Bald.in l.fin.in penult.colum. in princip.infra, unde legi.addendus ad Bart. in l. post legatum, in §.sunt qui putant. ff.de his quibus ut indig.

Non ultimo loco, bon.poss.sec.tab. quia scriptus hæres non erat, ergo ex æquitate habebit bon.pos.unde lib.& idem in d.l.fi.

Sed instatur contra istam sol.non conuenire, quòd isti tex.& iura supra dicta, restringantur ad casum specialem, ex quo loqui uidentur secundum reg.quòd filio in potestate, præterito, testamentum sit nullum.

Et quia non est uerum, quòd emancipatus esset omni remedio destitutus penitus, ex quo exhæredatio erat nulla, & poterat eo casu intentari bon.pos.contra tab.l.non putauit.§.non quis.ff.de bon.poss.contra tab.& malè, quoniam dicam ego, quòd imò conueniat, stantibus supra dictis, cum non possit esse regula, nisi de iure ciuili, præteritione filii, scilicet testamentum nullum eo esse, prætorio autem ualere, quòdq; uerum non sit, exhæredationem nullam fore, ea nullitate, qua bon.po.contra tab.detur, ex quo præteritionis ratione, huiusmodi erat non solemnitatis deficientis, dictumq; est satis in glo. 1.& ita in simili respondet Ias.in l.in suis, in 9. col.ff.de libe.& posth.ad tex.in l.si quis filium. C.de inof.testa.

Vel ad tex.in d.l.1.in §.fi.respondeamus, qđ in illis uerbis, perinde ac si nullas tabulas pater reliquisset, pręsupponitur testamenti ualiditas, saltem de iure prætorio.l.iure ciuili.ff.de cõdi.& demon.l.sed & si possessori.§.fi. ff.de iure i u.

Ad tex.uerò in d.l.fi.quod ab ĩtestato ueniet emancipatus & suus præteritus, euerso testamento per contra tabul, quod ualebat de iure prætorio.

Non obst.secundum, quia illud ideo est, ne primum perfectum tollatur per secundum imperfectum, usque adeo, ut requiratur ualiditas utroque iure, & not.in d.l.cum in secundo, facitq; pro ista sol.reg.l.nihil tam naturale. ff.de regul.iur.& authen.è contra.C.de repud, cum similibus.

Non obst.tertium, quia potest responderi, reconualescere, etiam de iure ciuili, ex quo hæreditatis mentio facta est: ibi, hæreditatis partem obtinebit.

Quæ responsio non est uera, ex quo rem, nõ hæreditatem dicit, & contrarium ibi signanter tenuit gloss.

Ideo responde aliter, quòd imò (ut dictum est) testamentum de iure communi ualebit, ex quo bon.pos.communiter etiam inuenta est ad rumpendum, nec rumpi potest, quod nõ est, ita ut arg.à speciali, hac de re non procedat, iuxta not.in l.quod uerò contra.ff.de legi.& est sensus, testamentum ualere eo casu, & de iure prętorio, ac multò magis, sicuti etiam quum filius in eo præteritus est, cui bonorum possess. contra tabul. datur, licèt iuris subtilitate ruptum uideatur.

Non obst.quartum, quia ut Docto.dicunt, à

quibus

quibus non dissentio, ex quo sol. est ipsius met tex. loquimur uos eo casu, quo præteritus bon. pos. habet contra tab. ibi uerò, quando non habet, quia hæreditas in secundo gradu uersabaſ, à quo filius erat exhæredatus, non in primo, à quo erat præteritus, scriptis hæredibus adhuc in primo gradu tempore mortis testantis, absumptis à rebus humanis, usque adeo, ut mirũ non sit, si non ualet, & præcisè est casus l. quod uulgo. alleg. etiam supra, ff. de bon. pos. contra tab. ergo si filius simpliciter prẹteritus esset, haberet bò. pos. contra tab. & testm̃ ob id, prætorio iure sine dubio ualeret.

Non obst. quintum, quia antecedens uerum est, aliis solu. prætermissis, sed consequens falsum, quoniam præteritus habet bo. pos. contra tab. à lege, quæ præsupponit, ut supra ualiditatem testamenti, in quo stat põdus præsentis difficultatis, haud considerabile ad propositum, quum numerus testium deficit. nec facit tex. in d. l. hac cõnsultissima, in d. §. si quis autem. qa, ut in inductione diximus pariter, uenientes ab intestato, in eo reperiebãtur instituti, & hoc casu, idem foret per omnia etiam dicendũ in præterito. l. si duobus. §. 1. ff. de bon. poss. contra tabul. ergo ualebit omnino.

Non obst. sextum, quia nec ipsum negatur, q̃ ius prætorium scilicet, dando bon. pos. id faciat, iuris ciuilis coadiuuandi gratia, quòdq; sit ipsius uox uiua, sed benè dicimus, fatendum aliud non esse, q̃ nullum sit testamentum, filii præteritione, de iure prætorio, sicuti de iure ciuili, ex quo non eo rigore procedunt pariter, d. l. filio præterito. d. l. posthumus. ff. de iniust. testam. d. §. quos autem. Insti. de bo. pos. nec æquitas hoc pati potest, aliàs nec aliis castrẽsib. differrent, non dicendum. d. §. quos autem.

Vel dic, quod adiuuat aliquo casu, aliquo uerò emendat, ut in d. loco legitur, ad idem alleg. supra maximè Insti. de bo. poss. in prin.

Nec ad idem facit regu. l. legata inutiliter. ff. de adi. leg. quia non procedit hic, cùm bon. po. testm̃ (ut diximus) euertat.

Imò quòd iuramentum etiam inuentum est, ut sit uotum diuini numinis respectu, & hominis, cui iuratur, & tñ plerunque inducit obligationem. l. ut iurisiurandi, in prin. ff. de ope. lib. l. fi. ff. de lib. cau.

Non obst. septimum, quia pœnam patitur satis pater, si euertatur per bonorum posses. usq; adeo, ut iniquum haud uideatur, interim quòd ualeat.

Non obst. octauum & ultimũ, quia effectualiter non uidebuntur differre, dato q̃ contratabuletur. uel dic arg. procedere in dubio, at hic sumus in casu claro, ergo ius prætorium seruabitur, quod ualeat, & quod sit nullum de iure ciuili, ut in simili per glo. in c. 2. de arbit. in 6. Alex. in l. si ab hostibus, col. fi. ff. solu. matrimo.

ex quibus omnibus opi. hæc defensata, & quãtum satis uideatur, disputataq; maneat.

Superest modò, ut tertiam & ultimam, discutiamus quæstionem.

70 Quare sit, quòd detur † bon. pos. contra tab. quæ tamen dubium habere non uidetur, si dixerimus, dari, ut testamentum rumpatur, quod in emancipato ualidum est de iure ciuili, ex quo eo erat incognitus. §. emancipatos, Insti. de exhæred. lib. & probatur in l. 1. ff. de lega. præstan. & in filio in potestate pariter de iure prætorio, secundum opi. prædictam, & quando defectus est præteritionis, quoniam aliàs non daretur. l. quod vulgò. ff. de bon. poss. contra tabu. & ut p̃ Doctor. latius.

71 Sed quid, tenendo communem † q̃ utroque iure sit nullum, ad quid dabitur filio in potestate, præterito? Respondet Iaco. de Are. dari, ad rumpendam spem, quæ erat, quia filius prædictus potuisset testamentum approbare. l. filio præterito, alleg. sæpe. ff. de iniust. test. & malè, secundum Bar. hic, quia spes tolli nõ potest, nisi ad effectum deducatur. l. sub conditione. ff. de solu. l. quotiens. ff. de noua. ubi liberatio non contingit, antequàm aliquis obligetur, & est argum. in l. decem. uulg. ff. de uer. obl.

Nisi replicetur, hæc longè differre à casu nostro, quoniam in d. iuribus, spe deducta ad actũ, actus rescindi potest, hic autem non. igitur nec mirum (ut diximus) si datur ad d. spem rumpẽdam, & est argum. in l. aliquando, in §. fin. ff. ad Velleia. & ita postea tenuit idem Barto. sibi ipsi contrarius, Insti. de bon. pos. in 4. col. & in l. 2. in §. si sub conditione. in princip. ff. de bon. pos. secundum tabul.

Sed contra Iac. de Are. instatur adhuc, considerando ea ratione, quòd nec remedium rescissorium necessarium fuisset, ut aliqui astruunt, ex quo immediatè quòd testamentum declaratur nullum, tollitur spes futuræ reconualescentiæ, & approbationis.

Responde, hoc non disputari, sed quomodo rumpatur id, quod nullum est per bon. poss. cõtra tab. dato quòd intentetur.

Secundò respondet idem Bart. dari, quia approbatur testamentum, ut postea improbetur, & est simile in l. 3. in §. falsus. ff. rem ratam hab. ubi qui appellat à sententia lata contra falsum procuratorem, uidetur gesta p eũ, habere rata.

Probaturque ratione secundò, quia qui uult consequẽs, uidetur uelle omne necessarium antecedens ad illud. l. ad legatum. l. ad rem mobilem. ff. de procu. l. illud. ff. de acqui. hær.

Sed si filius uult contratabulare testamentũ, quod est consequens, uidetur etiam uelle, quòd tacita quædam ipsius approbatio præcedat.

Tertiò, quia inducta ad impugnandum, plerunque confirmationem operantur, si illud operari non possunt, nisi istud præcedat prius. l. denique

denique.§.interdum. ff.de pec.leg.ubi ſeruo libertate relicta ſub conditione, ſi rationes reddidiſſet, centumq; dediſſet hæredi, uidetur etiã peculii legatum ſibi relictum.

Verùm hic bono.poſſ.contra tab.operari nõ poteſt euerſionem teſtamenti, niſi prius operetũ approbationem, ergo.& limitabitur reg.l.legata inutiliter.ff.de adi.lega. quæ contra prædicta adduci potuiſſet, & habet colorem.

* Nihilominus ferè omnes, communiter, *hoc ipſum, falſum eſſe dicunt, Barto. impugnantes.

Moti, quia ridiculum uidetur, ꝙ eodem inſtanti, teſtamentum approbetur, & reprobetur, l.qui ſic.ff.de uerb.oblig.l.non ad ea. ff.de condi.& demon.tradit in ſimili Ale. in l.qui in aliena, in §.Celſus.in 2.col.ff.de acq.hære.Bal.in l.2.C.ſi ex fal.inſt.col.2.Bertran. in ſpecie, conſi.313.nu.4.uol.2.

Secundò, quia actus agentium, non operantur, niſi ſecundum intentionem eorum, uulg.l.non omnis.ff.ſi cer.pet.ſed intentio agentis eſt, teſtamentum reſcindere, & irritare, ergo non approbare.l.cum tale.§.pen.ff.de condi. & demõ. l.cum Prætor, ff.de iud.c.nonne. de præſumpt.

Aliàs & tertiò in ſimili, in caſu l. ſi certis annis.C.de pact.pactum nudum, & diuina præſtatio, pareret etiam actionem, quod tamen eſt falſum, ex quo actus rurſum noſtri uoluntarii extendi non debent, niſi quatenus de neceſsitate inferant, ut ibi, & in l.fin. C.ne uxor pro mar.

Et idem ad propoſitum, hac ratione hic, qm̃ bon.poſ.contra tab.reſciſsionem infert, & non (ut diximus) approbationem.

Quæ omnia ſolo uerbo tolli poſſent, defendendo Bart.& dici, uera eſſe regulariter, ſed nõ hic, ubi approbatio, reſciſsionem neceſſariò p̃cedere debet, ſupra dictis ſtantibus. & idem dicit in l.is qui in poteſtate, in princip. ff. de legat. præſtand.

Sed ex alio malè loqui omnino uidetur, quoniam approbare, & improbare, ſunt contraria, quæ non poſſunt ſimul ſtare, uulga.l.ubi repugnantia.ff.de reg.iur.l.1.C.de fur.perinde, ac ſi diceremus, ꝙ poſſet quis uelle teſtari, & non teſtari, abſurdiſsimum auditu.l.nemo poteſt. & ibi idem Bar.ff.de leg.1.& ſi arg.ẽ.dicta ſic intelligantur, procedent ſine dubio.

Vlterius, hoc idem expreſsè fieri non poſſet, quoniam per approbationem ius eſſet acquiſitum inſtitutis.l.filio præterito. ff.de iniu.teſta. nec teſtamentum poſſet contratabulare.l.fin.ff. de pact.l.id quod noſtrum. ff. de regulis iuris, ergo nec tacitè, quod minus eſt. l.expreſſa. ff. eodem titulo.

Aliàs & ultimo loco, unus & idem actus, eodem tempore, ſic operaretur effectus contrarios, contra tex.in l.qui hominem, in §.fin. ff.de ſolu.& in l.cum is, in §.1.ff.de condi.inde. & in l.ſi fideiuſſor, eo.tit.& ita tenendum eſt.

Nec obſt.adducta in contrarium, & primò, ſimile de ſententia, quoniam (ut dicunt Docto. & bene) non eſt uerum, quòd approbetur, licèt ratum haberi uideatur, quod nomine domini, à falſo procuratore geſtum eſt.

Vnde (addas tu) uidemus, quòd per appellationem pronunciatum extinguitur. l.1. in fin. ff.ad Turpil.

Tamen conſidera, quòd imò præſupponit appellatio, eã ualere, ſed ꝙ iniqua ſit: aliud enim eſt, quòd ſit nulla, & aliud quòd ſit iniqua. l.1. l.ſi expreſsim.ff.de app.l.Præfecti etiam Præto. ff.de mino.unde ſicuti dominus appellans in d. §.falſus, eam approbat, ut poſtea retractet corã iudice ad quem, ita hic uidebatur approbari teſtamentum tacitè, ut reſcinderetur per ꝯ tab. & ſic arg.non eſt ſublatum.

Nec ad propoſitum obſt.text.in l.1.in fin.ad Turpil.quia extinguit, inſpecto præſenti ſtatu, perinde, ac ſi non fuiſſet pronunciatum, ſed reſpecto futuri ſuſpendit, ergo ualebat, & id appellans fateri uidetur, declaratq; ſubinde Alexand.in l. 1.in prin.ff.de re iud.aliquid Bart. in l.furti.in prin.ff.de his qui no.infa.& alii, quos non refero.

Dic igitur tu aliter, ex alio, ſimile non procedere, quia ea non ſunt contraria, ut hic, ſed diuerſa, quę ſimul poſſunt ſtare.l.ſi ancillam.C. de uſucap.pro ſuo.& ita in ſimili q.dixit Iaſ. in præalleg.l.nemo poteſt.in 10. col. ff.de leg.1.

Non obſt.ſecundum & tertium, quia procedunt in caſibus ſuis, nec ratione prædicta hic adduci meruerunt.

Vel ſalua Bart.quòd contraria non ſint, quia non durant, cum poſtea per bonorum poſſeſſ. reſcindatur.

Vel & aliter dic, tolerabile eſſe, cum tacitè fieri præſumatur.

Vel filii fauore, cuius gratia in multis etiam recedimus à regulis iuris communis.l.hac conſultiſsima. C. de teſtamen. l.1. §.largius. §.ſed uidendum.ff.de ſucceſ.edic.l.nonnunquam. ff. de lega.præſtan.tradit Bartol. in l.2.in fin.C.de ſucceſſ.edic.

Tertiò reſpondetur, quòd datur contra tab. bono.poſſ.non ex eo, quia ualidum ſit de iure prætorio, ſed ut declaretur nullum, quatenus de facto proceſsit.l.minor, ubi bona gloſſ.ff.de euict.l.1.§.1.ff.ſi mu.uen. no.

Quæ reſponſio non eſt bona, quia ſi de facto proceſsit, de facto etiam debuit retractari, ut in d.iuribus, & ſic abſque bono.poſ. quæ eſt remedium reſcindens, ac teſtamentum de iure ualidum præſupponens, & ita iura ſupra alleg.intelliguntur, tradit in no.caſu Barto.in l.uerum.in §.ex facto.ff.de mino.& Bal.in c.ex parte, in fi. de reſcrip.aliàs ſequeretur, quòd teſtamentum nullum de iure ciuili, præteritione filii, in poteſtate patris conſtituti, non ſimpliciter nullum

dici

dici posset, sed aliquo remedio opus esset, qua tenus etiam de facto processit, & tamen hoc est falsum.

Quartò respondetur, dari ad declarandum testamentum nullum, quando sumus in filio, in potestate præterito.

Et hoc idem, quia à Prætore inuenta est, ad rescindendum testamentum ualidum de iure ci uili, in emancipato, qui, ut dictum fuit supra eo dem, erat incognitus. §. emancipatos, Instit. de exhæred lib. §. emancipati, Insti. de hær. quę ab intest. defer.

Et est simile, ut supra dicebam pariter, licèt ad aliud, in sententia, quæ per appellationem rescinditur, si ualet, aliàs autem declaratur nul la. d. l. 1. in fin. ff. ad Turp il. d. l. si expressim. ff. de appellat.

Quæ responsio communis est, & probatur etiam per tex. in l. quod uulgò. in fi. ff. de bono. poss. contra tab. ubi inanis est bon. poss. contra tab. sine effectu, & in l. fin. ff. de liberis & posthumis, ubi qui sine effectu eam intentat, pariter nihil agit.

Et quia non est inconueniens, quòd mutet naturam suam. l. is qui in potestate, in princip. ff. de lega. præstan.

Alia pleraque adducuntur leuia, & parum facientia, igitur non refero.

Sed aduertendum est, quia Bart. & cæteri, nō dubitarunt, an per bon. poss. contra tab. declara retur testamentum nullum, habentes hoc idem pro constanti. sed quomodo possit esse, quòd detur ad rescindendum testamentum, & tamen illud nullum sit. præterea simile de sententia, non procedit, quia eo casu non agitur de indu cēdo remedio frustratorio, ut hic, quod lex ab horret quàm maximè. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. ut leg. no. ca. §. quibus, in t. consti. Cod.

Vel in dubio, nos autem in casu claro, usque adeo, ut mirum non sit, si ualida reputatur ab ea, appellatione interposita, quoniam postea ea nulla reperta, talis declarabitur, hic haud consi derabile, pro certo habentes, testamentum non ualere, ipsoque iure nullum fore.

Nec obst. iura supra alle. in d. l. quod uulgò. & in d. l. fi. ad idem tendentia, quia retorqueri possunt, & dici, quòd si nihil agitur, & quòd si petitio bon. poss. contra tab inanis est, nec testa mentum, ut nullum, ex ea declaratur.

Non obst. ultimum, quia uerum est, si mutet legis authoritate, ut in d. l. is qui, & similibus, & in l. nonnunquam, in arg. tamen, ff. de lega. præ stan. sed hic mutari non potest, cùm nec dari de bnerit, ex quo testm̄ nullum est, ut diximus, alı terq; nullum poterat declarari, ergo.

Quintò & ultimò respōdetur, ultra alios, da ri, non ut rumperetur testamentum, quoniam rumpi non potest, quod nullum est, ut in contra rio, sed ut rescinderetur patris iudicium, filium prætereuntis, & hoc signo, ad ipsius successio nem admitteretur. uidetur q; probari in d. l. f. ff. de leg. præst.

Et est simile in l. posthumus. in §. fi. ff. de in offi. test. inq; filio emancipato exhæredato, qui non admittitur ad querelam, nisi cognitus si gno bo. pos. gratia litis agnoscendæ.

Cogita tamen, quia non potest rescindi iudi cium patris, quin rescindatur testamentum, ar gum. in l. asse toto. ff. de hęr. Insti. quòd dq; signū non erat, nisi (ut dictum est) in filiis emancipa tis, necessarium. & aliàs à communi responsio ne non recede. uel ab alia Iaco. de Are. quę cæ teris est minus periculosa.

Et hinc sumpta occasione, dubitant Scriben.

72 adhuc, si filius approbat † testamentum, an de iure prætorio, uel de iure ciuili, reconualescat, difficultasq; non parua uidetur. sed quia nō est principalis materia huiusce legis, uerùm. l. filio. ff. de iniust. testa. non insisto aliter, & me ad di cta per eos remitto.

Hoc unum tamen silentio non inuoluens, ꝙ magnus effectus est, quia si de iure prætorio tā tùm reconualesceret, necessaria esset quoq; bo no. poss. secundum tab. quia non petita ab hære de extraneo intra dies centùm, iuxta tex. in l. 2. supra qui admit. nec testamentum ualeret, nec legata deberentur. l. certum, iuncta gloss. infra unde legi. sin autem succederetur de iure ciui li, tunc ius adeundi foret perpetuum. l. licet. C. de in. delib. & declarat Bald. in l. posthumus, in princ. in 2. col. ff. de iniust. testa. & est, ut inquit Bart. in d. l. certum, unus de casibus, in quib. ho die d. bono. poss. requiritur. aliquid idem Bald. in l. in suis. in repet. in 9. colum. ff. de liberis & posthumis.

* Et breuiter communis * opin. se habet, ꝙ iu re prætorio tantùm reconualescat. & non im meritò, quia text. in d. l. filio præterito, dicit, ex bono & æquo tueri, quem ad idē, remisiuè hic, Bar. inducit, & testatur rursum idem Bald. in d. l. posthumus, in 2. col. præalleg. & hęc sufficiāt, quia incidenter quoque dictum est supra.

Ex quibus, huic gl. etiam finis impositus sit.

Glo. si. habet simili modo tres partes, prout format tria contraria: duo respiciunt unum, qđ dicitur in tex. non dari bon. pos. sec. tab. donec potest contra tab. intentari.

Tertium autem illud, quod de tutore subii cit, ut per Docto. latius, & ut in ea.

73 Ex qua primò colligitur, quòd licèt † aliàs bon. poss. contra tab. impediat hæredem scriptū, ne secundum tab. intentet, ea ratione, quia reme dia inuicem sunt contraria, non impedit tamē, quominus de iure ciuili hæreditatem adeat.

Adde tu, & ipsam bon. poss. contra tab. inten tet beneficio præteriti, si uelit, & erit limitatio ad tex. no. difficultatem non habens, quoniam probatur in l. per ipsam, alleg. is qui in potesta te.

te, in §. sed si scripta. ff. de leg. præst. ubi dubitatio est, quibus legata præstare teneatur hęres, si hæreditatem adierit, ergo præsupponit quod adiri possit hæreditas. l. qui testamento. ff. de testa. probatur etiam in l. illud, & in l. post mortẽ, in §. fi. ff. de bon. poss. contra tab. & dictum fuit supra (singula singulis referendo) in glo. 1.

Resultabitq; ex his non parua utilitas, quia si adit hæreditatem, tenetur legata præstare omnibus, & simili modo si bon. pos. contra tab. intentet solus præteriti beneficio, sibi edictum aperientis, ex quo perinde est ac si adiisset, ut signãter dicitur in d. §. sed si scriptua, & ĩ l. si ex duobus, in prin. in uer. sed illud obseruandum. ff. de bon. pos. contra tab. certis personis uerò si instituta adiuisset, præterita autem bono. possess. accepisset.

Est uerum, quòd tex. in d. l. is qui in potestate, statim se corrigere uidetur, quòd imò & institutua certis personis tantum legata præstare teneatur, haud uerisimile tamen. l. non ad ea. ff. de condi. & demon.

Ideo dicas illud esse ibi, quia non adeũdo potuit intentare bo. poss. contra tab. beneficio præteriti, & perinde fore ac si eam intentasset, ut ipsemet Iuriscon. ibi subiicit.

Sed peruestiganda est huiusce limitationis ratio, quare est, quòd possit institutua adire hęreditatem de iure ciuili, & non bono. poss. sec. tabu. intentare.

Et primò respondendum, ꝙ cùm eiusdem iuris ciuilis scilicet, sit aditio, bono. autem poss. sec. contra tab. prætorii, debent posse concurrere in bon. pos. secun. tab. & contra tab. haud cõsiderabile, quoniam utraque prætoria est.

Quæ colorem habet, sed tamen dubitabilis facilè redditur ex eo, quoniam qui potest succedere de iure ciuili, potest utique etiam succedere de iure prætorio. §. 1. Insti. de bon. pos.

Nisi secundum Docto. dicamus, uerum esse, præterquam in casu isto, & benè, propter repugnantiam.

Vel & aliter, quòd possit non solùm adiri hęreditas de iure ciuili, uerùm etiã de iure ptorio, & competat ipsi hæredi bon. pos. secundum tabu. sed impediatur exercitium propter contra tab. quæ prius admittitur. l. 1. §. expectandi. ff. de bon. poss. secundum tab. & adhuc bene, quasi potentia, & aptitudine, ipsam habeat, non actu, quod quandoque lex etiam maximè considerat, l. 1. in princ. ff. de aqua quo. & ælli. bona glo. in princ. Insti. de rer. diu. & in §. præiudiciales, magna, de actio. eo. lib. tradit in simili Bart. in l. sed & si possessori, in princ. ff. de in rem.

Tamen aduerte, quia bono. poss. contra tab. liberti, & bono. poss. secundum tabul. ex eodem iure sunt, & utraque prætoria, & nihilominus, concurrunt, ut infra, & in l. si duo. ff. de leg. præstan. & plus, quòd repugnantia cessare non uidetur, seu ipsius ratio, licèt aditio hæreditatis sit de iure ciuili, nec per bo. poss. contra tab. impediatur, quoniam est de iure prætorio. & superinde cogita.

Vel ad primum responde, ut infra.

Ad secundum uerò, quòd contraria pronenientia ab eodem fonte, ut secundum tab. & cõtra tab. non possunt simul stare, à diuersis autẽ, sic, ut aditio hæreditatis, & contra tab. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de uerb. obl.

Alia etiam ratio, secundo loco, assignatur, ꝙ istud ideo fit, quia Prætor non potest facere, ꝙ ille, hæres esse desinat, qui semel fuit hæres de iure ciuili, ex quo nec talem quoque directò creat. §. quos autem. Instit. de bono. poss. tradit glo. in l. in substitutione. ff. de uulg. & pup. sub.

Imò quòd nec ius ciuile ipsum, hoc facere potest. l. & si fine. §. sed quod Papinianus. ff. de minoribus.

Quæ etiam dubitabilia uidetur, quia bene uerum est, post aditionem hæreditatis, quòd Prætor idem facere non potest, sed ante sic, & taliter, ut possit res reduci ad causam intestati, secundum glo. in l. ut liberis. C. de colla. & est arg. in l. patre furioso. ff. de his, qui sunt sui, uel alieni iuris.

Et hoc idem, atque secundò tenuit Bart. in l. cum in secundo, in fi. ff. de iniust. testa. dicens ad litteram, quòd bon. pos. contra tabu. quæ est de iure prætorio, aufertur hæreditas instituto, etiã ꝙ fit contra uoluntatem defuncti.

Tertiò & ultimò probatur clarè in l. illud. in fi. prin. ff. de bon. pos. contra tab.

Quibus tamen potest responderi, & dici ex mente Docto. ad primum, quòd regula l. patre furioso, procedit in casu suo, non hic, ubi parificantur duo ista, hæreditas adita, & adeunda, repetendo argum. quòd non debet posse facere, quem desinere esse hæredem, si directò quoque facultas creandi ipsum sibi adempta est.

Vel & formaliu ultra eos, ueram esse, & cõmuniter procedere, sed nõ quòd possit Prętor hic impedire hæredem ne adeat, cum non possit fieri, nisi testamentum tollendo, quod instrumentum immediatum est aditionis. l. fi. C. de edic. di. Adr. tol. sed testamentũ est de iure ciuili, ut Inquit Bar. in l. ex hoc iure. ff. de iust. & iu. idq; tollere non potest Prætor, sed corrigere, & emendare sic, & quidem facilius. l. ius autem ciuile. ff. eo. tradit Bart. in simili, in l. si constante. in 9. q. primæ par. princ. ff. sol. mat. ergo nec aditionem, & sensit glo. in l. filio. in uerbo, pertulit. ff. de inof. test.

Non obst. secundum, quia dicunt Doct. adhuc, Bar. sensisse contrarium in d. loco, eosque ipsum inaduertenter allegasse, qui secus tenuerunt, non usquequaque uerum.

Nisi replicemus, esse posse, quòd auferatũ hæreditas, & tamen hæres non desinat esse hæres,

ex

ea quo ſaltem habebit iura directa, auferens uerò utilia, ut in limili in l. 1. ff. ad Treb. & per eũdem Bar. in l. 1. in 2. col. & ibi diat latè, ſ. qui admi. & idem quoque tenuit, ex quo etiam tolletur tertium, in d. l. illud, & omnes Mod. ut refert Iaſ. in præalleg. l. ut liberis, in 5. col.

Et ex his inferri poteſt, ante aditam hæreditatem, & poſt, bono. poſſ. contra tab. tentari poſſe, quod tamen non eſt in querela firmandũ, quemadmodum in d. locis continetur, & eſt argumen. in l. poſt legatum, in §. ſunt qui putant, ubi idem Bartol. ad propoſitum, ff. de his quibus ut indign.

Tertia, & ultima ratio aſsignari poteſt, nõ impediri aditionem hæreditatis, quia non erat lege cautum, quòd ita expectaretur eo caſu, ſicuti ſi is, per bon. poſſ. ſecun. tab. hæres ſcriptus uenire uellet, quamdiu contra tabu. locum habere poteſt. d. l. 2. d §. expectandi. ff. de bon. poſſ. ſec. tabu. Et hinc uidemus, quòd nec eſt expectandus quis, quamdiu poteſt peti Carbo. & tamen Carb. & contra tab. dantur. eodem iure. l. 1. §. & generaliter. ff. de Carbo. edic. & minus excluſus à contra tab. ſi reſti. in integ. ſubleuari poteſt. l. 4 ff. de fideicommi. liber. l. 2 §. ſi bonorum. ff. ad Tertul. & no. in d. § expectandi. Cogita.

Sed dubitatur ad idem, an indiſtinctè ſit ne-
74 rum hoc, † quòd bono. poſſ. contra tab. aditionem hæreditatis, ciuili iure, non impediat. Docto. hic, reſpondent, quòd non. ſed in filio emãcipato præterito duntaxat. d. l. is qui in poteſtate. d. §. ſed ſi ſcriptus. ff. de leg. præſtand. & hoc, quia teſtamentum, d. iure, aliquid eſt, & non immeritò hæreditas debet poſſe adiri, quod aliis caſibus, puta in filio non emancipato, haud procederet, ex quo omni iure teſtamentum tunc eſſet nullum, & ut per eos latius, à quibus nec ego diſputo. ſed conſidera, declarationem mihi mè neceſſariam fuiſſe, ex quo uerba ſemp ſunt ſano modo intelligenda, & prout ſubiectæ materiæ ratio dictat, ſi hæreditas ſcilicet adiri poſſit, aliàs non. l. ſi uno. ff. loc. & melius probatur, quàm alibi, ac ad propoſitum, in l. quod uulgò. ff. de bono. poſſ. contra tabu. & dum aliqui hic, ad materiam extollunt doctr. Bal. in l. fi. in pen. colum. infra unde legi. dic, quòd idem diait ante cum Bart. in l. ſi filius. ff. de liber. & poſthu. & ibi Paul. Caſtr. Aretin. & reliqui, nec habet difficultatem.

Secundò dubitatur, an indiſtinctè ſit uerum,
75 emancipato præterito, † ſiue hæres inſtitutus, ſit de liberis, ſiue extraneus, quòd bono. poſſeſ. contra tab. aditionem hæreditatis de iure ciuili, non impediat. Doct. hic dicunt, quòd non, ſed ita demum, ſi hæres inſtitutus, ſit de liberis. d. §. ſed ſi ſcriptus. & malè, ac contra tex. in l. filium. ff. de lega. præſt. & in d. l. is qui in poteſtate, in § ſed ſi unus. & ibi Bart. dicens, bon. poſſ. contra tab. non impedire aditionem hæreditatis, ſiue hæres inſtitutus, ſit de liberis, & ſuus, ſiue extraneus.

Nec obſtat. text. in d. §. ſed ſi ſcriptus, quia dicta ibi, reſpectu legatorum intelliguntur, aliàs autem ſic, ſi de liberis non eſſet. Cogita.

Tertiò & ultimò dubitatur, quare eſt, quòd
75 beneficio † præteriti inſtitutus tentet bon. poſſeſ. contra tab. l. illud. §. fin. l. ſi poſt mortem. §. fin. ff. de bono. poſſ. contra tabu. & non ſecun. tab. ea ſe, ut dixi ſupra.

Reſponde unico uerbo, hoc idem ſine dubio fore, quia non eſt in conſideratione tunc ratio, ſiue deciſio d. §. expectandi, nec contrarietas, ſiue concurſus, qui eius prætextu poſsit impediri, & quia denique poſſet contra tabul. in ſecundum tabu. conuerti. l. nonnunquam. ff. de legat. præſtand.

Secundò, ex glo. iſta colligitur, ibi, Poteſt di
77 ci, quòd licèt aliàs † bono. poſſ. ſecundum tab. & contra tab. quæ datur liberis, non concurrãt, rationibus ſupra dictis, concurrunt tamen, ſi fuerit bono. poſſ. ſecundum tabul. & contra tab. patroni, in bonis liberti, ut in l. ſed cum patrono. ff de bono. poſſ. & in l. illud, in princ. & ibi glo. iſtum tex. allegat, ff. de bon. poſſ. contra tabu quod pro alia limitatione ad text. noſtrum, notandum eſt ualde.

Nec ab re, ſecundum Bar. quia per eam, non reſcinditur teſtamentum in totum, ſed uſq; ad legitimam, ipſi patrono debitam, qua à liberto, præteritione, fraudari non poteſt, longè alienũ ab ea, quæ liberis debetur, quoniam reſcindit in totum, & res (ut diximus loco ſuo) reducitur ad cauſam inteſtati, & implicitè ſenſit glo. met, dum allegat not. in l. 1. de bono. poſſ. contra tabu. liber.

Et idem ſubdit Bart. paulò infra, poſt contrarium l. ſi duo. ff. de leg. præſtan. in fi. legis, omni alio caſu, ubi teſtamentum in totum haud reſcinderetur, etiam quòd non eſſemus in patrono. exempli gratia, quando reperirentur in eodem gradu, filius inſtitutus, & præteritus, ut infra in reſolu. d. contrarii, ex quo teſtamentum ſolum rumpitur pro parte ſpectante præterito, uſque adeo, ut alteri, debita alia parte, contra tabu. bono. poſſeſ. & ſecundum tab. poſsint concurrere, & bene, eſtq; argum. pro eo, in l. metũ, in §. animaduertendum. ff. quod me. cau. & in l. regula. in §. & licet. & ibi Bartol. ff. de iur. & facti ignoran.

Quam æquiparationem tamen, de patrono ad filios reprehendunt Doct. quia imò in filiis teſtamentum nullum eſt, & in totum quidem, licet in patrono ſecus. d. l. ſi duo. l. quod uulgò. ff. de legat. præſtand. l. fin. ff de lib. & poſthu.

Sed poſſet replicari, & iſtud dicebat Bart. quòd cùm filius, in eodem gradu, ſit partem conſecuturus, perinde eſt, ac ſi pro parte reſcinderetur, & malè, quoniam ſic eſſet natura bo. poſ.

contra

contra tabu. pro parte,& non in totum, reſcindere,hoc idemq; fateri uideremur ex hoc,contra iura ſupra dicta,regulariter tamen intelligẽdo,quoniam aliàs in patre præterito, & in patrono (ut diximus) eſt ſecus. & de patre habetur in l.Pantonius.ff. ſi à paren.quis ſue.ma. & fortè æquiparatio hæc foret melior, patroni, & patris,eadem æquitate inter eos concurrente.

Niſi filius inde etiam turpes inſtituat perſonas, quoniam tunc, ut ex d.l.Pantonius,licet elicere, pater inſolidum bono.poſ.contra tabu. haberet,ſimilcque eſt in l.fratres. C.de inoffic. teſtamento.

Et aliàs ac ad propoſitum, pro ratione diuerſitatis congerit multa Ial.in l.1.infra de bonor. poſſ.contra tab. lib. diciq́ue poſſet ultimò legi acquieſcendum eſſe, uno caſu concurſum permitti, alio uerò prohiberi,quia non omnium q̃ à maioribus noſtris tradita ſunt, quandoq; concludens ratio aſsignari poteſt, l.non omnium. ff.de legi.l.proſpexit.ff.qui & à quib.

Verùm contra prædicta,adhuc ſecundũ eundem Barto.obſtare.at.in d.l.ſi duo, de lega.præſtan.ubi filius emancipatus,inſtitutus hæres, alio in poteſtate,præterito,non impeditur petere bono.poſſeſ. ſecundum tabu. eſto quòd præteritus bon.poſ.contra tab.intentet, urgentiſsimumq; eſt contrarium.

Niſi dicamus, & primò (omitto enim quòd ibi hæreditas adita eſſet,ut in ſimili, in l.is qui ĩ poteſtate.in §.ſed ſi ſcriptus.ff.eod.quia iure ciuili eſſe non poteſt, eodem Bartol.teſte, ex quo teſtamentum erat nullum, præteritione filii,nõ etiam, quia ipſum approbaſſet præteritus, quia tunc æquitate prætoria, adiretur hæreditas. l. filio præterito.ff.de iniuſto teſtamento.& quia dubium etiam eſt, an poſsit approbari, ut ſupra,)quòd illud ideo ſit, quia inſtitutus,& præteritus, erant in eodem gradu,ut ſupra,fuitque eiuſdem Barto.intellectus,pro quo eſt argumẽ. in d.§.ſed ſi ſcriptus, põderando uerbum,quia ex liberis eſt.

Et ad idem, in l.1.in §.largiua, ff. de ſucceſſ. edic. & in l.hac conſultiſsima. C.de teſtament. ubi liberorum cauſa fauorabilis eſt, multaque ipſis conceſſa à lege, quæ non concederent aliàs,& regulariter. Sed tamen quia uidetur contra tex.in l.illud,in §.fin.& in l.ſeq. ff. de bono. poſſeſſ.contra tabu.& quia bono.poſſ. contra tabul.inuenta eſt, ad ſimilitudinem iuris dicendi nullum.l.1.l.ſi in adoptionem,in fin. ff.eodem, quod totum dicit,etiam quòd ſit alius in poteſtate inſtitutus.l.filio præterito. ff.de iniu.teſt. non eſt tenenda.

Vel, quia duo hæc poſſent uitari, & dici ad primum,ꝙ id ſit de æquitate, & quia potuiſſet poſthumus naſci,& non naſci, item ut uitarent circuitus,iuxta l. dominus teſtamento. ff.de cõdict. indeb.

Ad ſecundum uerò,quòd imò non inconuenit ius dicendi nullum,& contra tab. in hoc diſcrepare,ut in aliis,maximè in conſeruatione legatorum,in ſucceſſ.edicto,& ſimilibus, de quibus in glo.nominatim,ſupra ea.lege. efficacius dicas,eam eſſe falſam,quoniam nulla alia ratione bono.poſſ.contra tabu. totum reſcindit teſtamentum, niſi ut dicunt Doctor.in l.poſthumus.ff.de liber.& poſthum. ex defectu formæ, quæ reſpicit totam diſpoſitionem,ſuique natura,indiuidua eſt, uſque adeo, ut non poſsit pro parte ſeruari, & pro parte non, l.actus legitimi. ff.de regul.iur. l.Græcè.§.illud. ff.de fideiu.& declarat Bald.in l.teſtamentum.ff.de teſtamen. quæ cum in querela inofficioſi teſtamenti locum non habeat,ea quo poteſt eſſe pro parte inofficioſum,pro parte autem non,poterit etiam pro parte tantùm rumpi.l.mater decedens.ff.de inoffic.teſtamen.

Secundò igitur reſpondetur, non probari ibi,quòd detur concurſus bonorum poſſeſſ. ſecundum tab. & contra tabu. quidquid in inductione dictum fuerit,ex quo bonorum poſſeſ.ſecundum tab. Iuriſcon. nullum fecit mentionẽ, etiam quòd dicat, eum tuendum eſſe in parte ſua,quia uerba illa intelligi debent,quo ad conſeruationem legatorum, & inſtitutionum, per edictum de lega.præſtan.l.filium.§.ſed & ſi portio.ff.eod.& eſt argumen.in l.Imperatores. ff. de in di.adie.& ſimile in l.ſi.iuncta glo. ff.de liber.& poſthum.& per Alexan.in l.3.in §.fin.in 3.colum.ff eod.

Sed contra, quia ſecundum Bartol. in d.l.ſi duo,per d.edictum,non tenetur ille,cui portio conſeruatur, præſtare legata,niſi coniunctis ꝑſonis tantum, d l.filium. d.§. ſed & ſi portio.§. fiu.ff.eod.& tamen dicit tex.in d.l.ſi duo. quòd præſtat omnibus,ergo malè.

Et quia ſi filius in poteſtate, præteritus, agat bonorum poſſeſſ.contra tabul.tunc non conſeruantur legata,nec inſtitutiones coniunctia, adhuc per edictum prædictum.l.is qui in poteſtate,in princ.ff.eod.

Et quia denique,dicta uerba aliter interpretari non poſſunt,niſi reſpectu bono.poſ.contra tab.aliàs alia,plena fruitur uoluntate.ibi etiam poſita,quæ ſimili modo,in bon.poſ.ſec.tab.uidentur poſſe uerificari,ſuperfluerent, non dicendum.§.quibus,in 1.conſti.Codi.

Imò hoc idem innui uidetur ibi clarè,ex quo non ſimpliciter dicitur,tuẽdum eum eſſe in parte ſua,ſed adiecto etiam,ſi contra tab. non acceperit,ergo non ex alio intelligetur,niſi quia acceperit ſecundum tab.

A quibus obiectionibus tamen, diſputando poſſet fortè defendi,& dici ad primum,ꝙ text. in d.l.filium,in d.§.fi.corrigitur per text.in d.l. ſi duo.ſenſitq; gl.in d.§.ſed ſi ſcriptus.in uerbo certis. & uẽ rationabile,cum ſit poſterior.

Nihilominus, quia correctio iurium uitanda est, nisi fiat expressè. l. sancimus. C. de test. l. præcipimus. C. de ap. l. si. in prin. C. de iudic. uid. tol. quia posset esse ordine posterior, cōpositione aūt anterior, vt diximus in gl. nominatim, nec repetimus, aliter rñdendū est, quòd quāq; quis tenetur omnibus, quāq; coniunctis personis tm̄, præstare legata, per edictum præalle. secundum diuersitatem ēt casuum prædictorum, exempli gratia, omnibus, in d. l. si duo. cùm plena frueretur uoluntate defuncti, ut tex. met dicit, ex quo bono. pos. contra tab. non acceperat, coniunctis autē tm̄, in d. l. filium, in d. §. si. quia è contra acceperat beneficio præteriti, sibi edictum aperientis: & hoc idem, quia si suo iure accepisset, nihil præstare teneretur. d. l. is qui in potestate. d. l. si duo in prin. & ut infra latius.

Non obst. secundum, quia respondent similiter Doct. limitari per tex. in d. l. si duo. qui relictum est ei, qui aliàs potuisset testamentum rescindere per bon. poss. contra tab. uel ab intestato succedere, ex quo nulla iniuria filio in potestate fit, conseruata portione alteri, qui eam habuisset pariter, si uoluisset, & malè, diuinatioq; esse uidetur ad d. l. si duo, nec rationabile, emancipatum, cui etiam portio cōseruatur, eo quòd bon. pos. contra tab. omisit, præstatione legatorum grauari. l. quod fauore. C. de le g. c. quod ob gratiam. de reg. iu. in 6.

Nisi ex prædictis replicetur, quòd imò non diuinar, quoniam si potuit contratabulare testamentum, & noluit, uidetur uoluisse acquiescere uoluntati defuncti, arg. in l. filio præterito. ff. de iniust. test. & consequenter, se in necessitate hīc ponere, usq; adeo, ut regula d. l. quod fauore, non sit in aliqua consideratione, secundū Bald. ibi. in 7. oppo. & probatur in l. cum ex oratione. ff. de excu. tut. & bene. Igitur & iure merito, legata omnib. præstare tenebitur, & est sol. tex. met. d. l. si duo.

Non obst. tertium, quia imò uerba illa, sēm naturam tituli, sub quo lex situata est, absq; dubio intelligi debent, per edictum de leg. præst. cum in parte sua tuendum esse, & non per sec. tabu. l. Imperatores. ff. de in di. ad. aliàs ipsorum generalitas restringeretur, non dicendū, uulg. l. 1. §. generaliter. ff. de leg. præst.

Non quartum, quòd alia, ibi, plena fruitur uoluntate, similiter in bon. pos. secundum tab. intelligantur, quòdq; sic superfluerent, quia nō est verum, & alium habent sensum, ut supra.

Non quintum & ultimum deniq;, quòd bo. pos. contra tab. mentionem fecerit, qa non propterea de sec. tab. intelligi pōt, ex quo testm̄ præteritione filii, in potestate constituti, erat nullum.

Tertiò responderi etiam aliter potest ad d. contrarium, & dici, quòd intelligitur in emancipato instituto, succedente in totum, per bon. poss. sec. tab. præterito testm̄ non ʒtabulante. ita ut uersiculus, pinde, nō ad illū, sed ad istū referat.

Quam sol. mordent Scriben. Primò, quia dixit, si contra tab. non acceperit, & quia si nec emancipatus, nec præteritus, bon. po. intentauit, dixisset aliter, puta, si ʒ tab. non acceperit.

Dicit item eum in parte tuendum, ergo nō, ut dicebatur, in totum. considerando ēt uer. proinde, præcedentibus aduersari, immediatè de emancipato loquentibus. & quòd denique si intelligeretur in filio præterito, intelligeretur ita ēt uerbum eum, quòd relationem facit. & tñ hoc est contra uerum sensum illius litteræ, relationem habentis ad emancipatum. & ita pro rei ueritate ego quoq; teneo, cùm in effectu non esset dubitatio, nisi de filio emancipato. quamuis primum non placeat, posset q; replicari, Iurisc̄ō. dixisse, acceperit, & non acceperint, qm̄ respectū habuit solùm ad præteritum, pro absoluto habens emancipato instituto cōiter non dari. l. 1. ff. de bon. pos. contra tab.

Nec obst. si diceretur ad secundum, ut dicūt aliqui, quòd partis appellatione uenit etiam totū, l. uxori, & ibi Bar. in prin. ff. de leg. 3. quia non est regulariter uerum, sed speciali ratione in d. loco, ubi legatum partis uerificari non poterat, quia uerificaretur in toto, haud dicēdum in casu nostro, & sic non trahendum ad consequentias. c. quæ à iure. de reg. iu. in 6.

Et minus si diceretur rursum ad tertium, quòd cum in uer. præcedenti fuisset Iurisconloquutus de præterito, debet etiam seq. proinde. ad ipsum referri, quia dicta dictio, ut declaratum est, aduersatiua, aduersatur præcedentibus immediatè, quæ de emancipato dicuntur, ergo non quo ad præteritum, quæ sunt mediata, & remota. l. talia scriptura. ff. de legatis primo. l. si idem cum eodem, & utrobique no. ff. de iurisd. omnium iudi. ex quo tolletur, quod ad ultimū etiam obiici posset, & est uer ū, nec secus tenendum censeo.

Quartò respondetur ad d. ʒrium, quòd fortè emancipatus ibi, successit ab intestato per bon. pos. unde liberi, quemadmodum in simili, in l. si. ff. de lib. & posthu. & in l. 1. in fi. ff. si tab. testa. nullæ extā. & adhuc malè, cùm non deē cōiter, donec pendet ʒ tab. l. 1. §. 1. ff. eo.

Secundò, quia uerba ante dicta, plena fruitur libertate, arguunt contrarium, ipsumque ex testamento potius uenire, quàm ab intestato.

Et quia ultimo loco, dicta lege situata, ut dictum est, sub illo tit. de leg. præst. subiecta materia id pati non uidetur.

Nisi à partibus sufficienter enumeratis, dicamus, quòd cùm bo. pos. ʒ tab. non acceperit, neque bono. poss. secundum tab. agere potuerit, quia testamentum, præteritione filii erat nullum, necessariò fatendum esse, quòd uenerit per unde liberi, uulg. l. patre furioso. ff. de his, qui sunt sui, vel alien. iur.

Nec

Nec obst. primum, dubitationem faciens, quia verum est regulariter, ut dicunt Doctores. & bene, & quando testamentum ualet, sed hic non ualet, ut diximus, ergo.

Vel & formalius dicamus sic, quod est verũ, donec pendet contra tab. bon. po. vnde liberi, intentari non posse, falsum autem, quod pendeat in d. l. si duo. ex quo præteritus, tempore, uel repudiatione, erat exclusus.

Non obst. secundum, quia imò verificari posse uidentur, etiam in successione ab intestato, qđ tñ nec adhuc regulariter procedit.

Ideo dic aliter uerificari, quia bon. poss. contra tab. non acceperat, & sic à partibus sufficienter enumeratis inducendo, ut supra.

Non denique tertium & ultimum, quia si testamentum nullum erat, id ipsum satis pati uidebatur, nec repeto, quoniam proximè etiam tactum fuit. & probatur optimo argumento, qm̃ sic quoque dici posset in l. si. ff. de lib. & posthu. alleg. §. ꝙ ibi non veniat pariter emancipatus cum suo, per titulum de coniung. cũ emancip. lib. & tamen uenit, qm̃ ex alio id subiecta materia tum dictabat, tum patiebatur.

Imò quòd videtur pro ista sol. & intellectu, esse casus in l. 2. ff. si quis omis. cau. test.

Verum tu cogita, quomodo hoc ibi esse possit, cum teneatur, qui succedit ab intestato, p̃stare legata liberis, & parentibus tm̃. d. l. is qui in potestate, in prin. ff. de lega. præst. & tñ in d. l. si duo, dicitur omnibus præstari debere.

Quintò respondere potest, quod dixit, tuendum eum esse in parte sua, & si contra tab. non acceperit, quia perinde est tamen ac si accepisset, cũ omnimodò esset patri ab intestato successurus, usque adeo, ut ea ratione etiam omnibus legata præstare teneatur. casus est in simili, in l. 2. in §. si sub conditione. ff. de bon. pos. sec. tab.

Sed quomodo omnibus præstabit, si perinde est, ac si accepisset bon. pos. contra tab. d. l. is qui in potestate. §. sed si scriptus.

Ideo & pręter hęc, dicas (& est verus intellectus) qđ ambo, id est emancipatus ibi institutus & præteritus, petierunt seu intentarunt bo. pos. contra tab. emancipatus beneficio præteriti sibi edictũ aperientis, præteritus uerò à se ipso: dubitatur an præteritus præstet legata certis personis, de quibus in l. 1 ff. eo. dicit Iurisconsult. quòd non, quia dimidiam erat habiturus ab intestato emãcipatus autem sic pro sua parte, ergo nihil ad propositum, qđ concurrant contra tab. bon. pos. & sec. tab. tñ uerba in fi. posita ibi repugnãt dum dicit si institutus contra tab. non acceperit teneri ad præstationem legatorum omnibus, ergo sec. tab. petiit.

Ideo dic ut s. uel qđ non petit sec. tabul. sed qđ perinde est, ac si petiisset, argum. in d. §. sed si scriptus. ibi, perinde est, ac si adiisset, quo casu omnibus præstare tenetur.

Sentit etiam Bal. nouissimè in l. si pater. col. 6. C. de insti. qđ institutus adicrat ibi hæreditatem de iure ciuili.

Sed cogita, si emancipatus erat d. iure incognitus, quomodo adire potuerit. l. qui se patris. infra unde liber.

Nisi replicetur potuisse, ex quo erat hæreditas delata à lege. l. lege obuenire. ff. de uer. sig. dixi ego in d. l. qui se patris, in 2. not. lect. 2.

Tertiò & ultimò, dum glo. tandem pro resolu. contrarii l. potuit. C. de iu. delibe. se remittit

78 ad ibi dicta, supplenda est ex his, † quod hic à Doc. traduntur, & benè. nec aliud dici põt, quod loquatur in aditione hæreditatis, in qua agit de maiori p̃iudicio, q̃ in agnoscenda bo. pos. ut hic. l. si qs mihi bona. §. iussum. l. qui in aliena, in prin. ff. de acq. hær. l. 1. §. admi. ubi diximus latè, & de materia ẽt in l. bonorum. C. eod. in tm̃, vt mirũ non videatur, si eo casu ẽt, cautius q̃ isto, agendum est l. 1. §. sed & si qs. ff. de Carb. edic. e. vbi periculũ, de elect. in 6. Item & in doli capace, nos aũt in

79 infante, cuius ætas † talis est, ut ignoret cõiter, qd videat. l. 1. C. de tal. mon. ergo non obstabit. vel & latius, ut per eos. Et ex istis, qm̃ reliqua impertinentia sunt, breuiter finis huic difficillimæ, & quotidianæ legi, impositus sit. die 16. Ianuarii 1545. Patauii.

Additio.

Bono. poss contra tab.

Imp. Alexander A. Claræ.

Posthumo nato, qui neq; hæres institutus à patre, neq; nominatim exhæredatus est, testamentum rumpitur. & si contra tab. bon. pos. infantis noĩe à tutore petita est, secundum tab. possessio locũ habere non potest. D. Kal. Mait. Iuliano 11. & Crispino Coss.

80 Ad materiam † huiusce no. legis, sciendũ est, bon. pos. contra tab. præ cæteris necessariã esse, si filius emancipatus præteratur cum causa, qua ea intra annum agere debet.

Et licet qui est in potestate patris, dicat hoc casu testm̃ nullũ, potest tñ & ipse ita agere, hoc est dictam bo. poss. contra tabu. intentare, ut per glo. in §. exhæredatos. in Auth. de hær. & fal. Ias. in addi. Por. Insti. de bo. pos. col. 2.

Et ibidem Por. met, col. ult. ad fin. qđ olim fuit necessaria pro filio emancipato præterito, qui iure ciuili non uocabatur.

Et etiam hodie, quia licet ab intestato succedat, ut suus. §. 1. in Auth. de hære. ab inte. ueni. tñ

* secundum cõem * opi. non succedit, nisi de iure prætorio. l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posthumis.

Est etiam necessaria, si posthumus pręteritus fuerit, ut hic, & ut infra Istius.

81 Interim dicunt Scriben.† hic filio præterito, testamentum ipso iure nullum fore si dicatur, & præcipuè Bal. hancq; communem opi. esse dicit, & testatur, ac pluribus probat argum. & refert etiam ipsum secutus Ias. in §. in bonæ fidei, nu. 79. Insti. de actio. multa Dec. ex recentioribus hic, qui tamen consi. 105. col. 2. uol. 1. contrarium tenuit, nullum fore. s. absque eo quod dicatur. & ista est communis, quicquid dicat Ias. in loco præalleg. post Bal.

82 Dubitant etiam † (maximè idem Ias. hic.) si filius præteriri consensisset an testamentum ualeat, & concludit quod sic, de quo tamen uide ultra eum & Doct. multa per Boer. decisio. 96.
* col. 1. par. 1. ubi etiam ueram & communẽ opi. esse dicit, quòd aliàs nullum sit absque eo, qđ dicatur, ut supra.

Et ferè ad idem disputant, an testamentum filii per approbationem conualescat, & sentire uidentur, quod sic. adde eundem Boer. in loco p̃alleg. col. 1. in fi. & 2. in prin.

Dum uult etiam Bar. hic, num. 6. quòd filius præteritus petendo contra tab. approbat testamentum tanquàm [illegible], non tanquã bene factum, reprehenditur à Doct. adde pulchrè Bertran. consi. 313. nu. 4. uol. 2.

83 Nec pulchram † omittunt difficultatem, an iuri dicendi testamentum nullum, præscribatur. & concludunt quod sic, spatio annorum 30. p
* lapsum anni non, estq; opin. communis. adde eundem Bertran. pulchrè consi. 84. nu. 3. eo. lib.

Quo ad bo. pos. adhuc sciendum est, dari contra testm̃, non contra institutos. l. illud. in prin. ff. de bo. pos. contra tab. Bar. in l. non putauit. in §. à primo gradu. ff. eo.

Et licèt dicatur in rubr. hic, quam Prætor liberis pollicetur, datur nihilominus etiam nepotibus præteritis, qui liberorum ap. ueniunt. l. liberorum ap. ff. de uerb. sign. si tñ pater uiuente auo moriatur, quia tunc in locum ipsius subintrant, & gradum suitatis tenent, & fusius, ut dicemus in l. qui se patris. infra, unde libe. interim tradit Bald. Alex. & alii, in l. si quis posthumos, in §. si filium. ff. de lib. & posthu.

Et dicitur ex testamento, quia donec intentari potest bo. pos. secundum tabul. intentari non potest. l. illud. §. fin. ff. de bo. pos. contra tab. l. 2. in prin. ff. de bon. pos. sec. tab.

Dubitandi rõem faciebat testm̃ ualere, à partibus sufficienter enumeratis, quia aut posthumus fuit præteritus ignoranter, aut scienter. si ignoranter, ualebit utiq;, & si rescindi possit po stea per querelam, qm̃ p̃teritio pro exhęredatione habet̃, q̃ regulariter non intentatur, nisi hæreditate adita. Et idem si scienter, & cum causa nec poterit expugnari. uel dato q possit ẽt hoc casu, per bo. pos. contra tab. expugnabit̃. §. aliud quoq; capitulum, in Auth. ut cum de app. co. l. cum mater militem. C. de inoffi. testa. ergo non est uerum, quod hic dicitur, quòd rumpatur testamentum præteritione posthumi.

Sol. pro exhæredatione habetur præteritio matris, d. l. sicut certi, & ibi no. nos autem loquimur in præteritione patris, uel aui, ut supra.

Non obst. secundum, quia id quoq; procedit in præteritione materna, ut declarat Bal. in d. l. sicut, ubi ad literã inquit, si in præteritione materna apponatur causa, qđ ualebit, & not. in §. exhæredato, in Auth. de hære. & Falc.

In glo. nominatim, in prin. ad dictum de exhæredatione inter cæteros, q̃ olim fiebat de posthumo, dic qđ erat formula, sicq; exhæredatio ab ea dicta, quia aliquibus institutis, dicebat testator, cæteri exhæredes sunto, à qua postea recessum fuit, quia non debet reprehensibile iudicari, si secundum uarietatem temporum statuta quoq; uarient̃ humana. c. non debet, de consan. & affi. & ut supra dictum est latius.

Adde simile, qđ sic temporis tractu à formula agnoscendę bo. pos. recessum est pariter. l. fi. supra, qui admi. à formula donationis. l. fi. C. de dona. emancipationis. l. pe. & fi. C. de emancipa. lib. interdictorum. l. fi. C. de interdic. & actionũ denique. l. 1. C. de formu. & imp. ue.

Dum in secunda sui parte dicit, quod nec institutus, nec exhæredatus habet contra tab. bo. poss. indubitatum est, quia præterito datur, ut sæpe dictum est supra. uerùm dum subiicit, dari tamen si ritè exhęredatus non fuisset, adde nõ mirum esse, quia tunc diceretur præteritus, ex quo perinde est, ac si facta non fuisset. l. non putauit. §. non quæuis. ff. de bono. poss. contra tabul. argum. in l. 1. in §. quod si nemo, ad fi. ff. qđ cuiusque uni. no. & in l. quotiens. ff. qui satisda. cogan. ritè autem exhæredatus intelligeretur, si nominatim facta sit, si purè, si à toto gradu, & non à persona certa, si ab hæreditate nõ à re certa, & cum causa, ut per gloss. in l. 3. in §. filius. in uerbo, ante hæredis. ff. de libe. & posthum. exemplumq; habes ibi, & in l. si quis Sempronium. ff. de liber. & posthum. & in l. sub conditione. ff. de bonorum possess. contra tabul. & in d. §. non quæuis, (reddendo singula singulis) & nouissimè in authen. non licet, & in corpo. unde sumitur. C. de lib. præter.

Quæ sunt nominatim fieri, si dicatur, quicũque mihi nascetur, seu uenter exhæres esto. l. 3. §. pe. ff. de iniu. testamen.

Iure si sic dicatur, aliàs si sub conditione sic, quisquis mihi hæres erit, uenter exhæres esto, uel quicunque mihi nascetur, exhæres esto, non ritè exhæredatus dicetur, sed præteritus conditione pendente, ut not. in dicto §. filius. uel ratione Iurisconsul. in l. sub conditione. ff. de bonorum possessione contra tabulas, à toto gradu, & non à persona certa, si dicatur à persona Seii instituti uenter exhęres est, siue quicunque mihi nascetur. uel filius meus, ex quo

præte-

præteritua identidem quo ad alium gradum vi debitur. d. §. filius, à tota hæreditate non à re certa, ſi inſtituto hærede, & legatis x. poſthumo dicatur, in tertia, ſiue in certa parte exhæres eſto, quia ſimiliter quo ad reliqua erit præteritua. l. cum quidam. ff. de lib. & poſthu.

Et cum cauſa denique ex enumeratia in §. aliud quoq; capitulū, in Auth. ut cum de ap. co.

84 Dum † et quæritur hic, quare prætor prouidit de remedio præterito, & non exhæredato. illa ratio ſiue reſponſio mihi ſemp placuit, qđ illud ideo ſit, quia iam exhæredato per querelam erat prouiſum, præterito autem non, ut in l. ſi poſt mortem, in §. exhæredati. ff. de bo. poſ. contra tab. namq; emancipatorū gratia inuenta eſt, ſi præteriti fuiſſent, ex quo iure ciuili erant incogniti: nimirum igitur ſi neceſſariū fuit eiſdē prouidere.

Et ſi diceretur, quod præteriti in poteſtate, habent etiam d. bon. poſ. & tñ eiſdem erat puiſum iure ciuili, quia habent ius dicendi nullū. reſpondebo habere bo. poſ. quia erat ſibi cōicata, non qđ prætor prouidiſſet, imò ꝙ habet etiā inſtitutus beneficio præteriti, cui iā de bo. poſ. ſec. tab. prouiſum erat, non quod prætor (ut dixi) ſed alia ratione, quia ſec. tab. agere non poterat. l. illud. §. ſi. l. ſi poſt mortem. ad ſi. ff. de bon. poſſ. contra tab.

In glo. petita. Fac reg. ut hic per Doctor. qđ teſtamentum, in quo filius eſt præteritus, nullū eſt abſq; eo, quod dicatur nullum ipſo iure, tā de iure ciuili, quàm de iure prætorio, eſtq; opi. communia, ut etiam dixi ſupra, poſt Dec. conſi. 105. col. 2. uol. 1.

85 Fallit ſi in eo ſint inſtituti uenientes ab inteſtato.

Secundò, ſi filius expreſsè uel tacitè, ſe præteriri conſenſiſſet.

Tertiò, ſi in teſtamento reperiretur clauſula codicillaria.

Quartò, ſi extaret conſuetudo dici debere nullum:

Vel quintò & ultimò, qa princeps ita nellet, & ut latius dictum eſt ſupra, loco ſuo.

86 In ea. gl. † in fi. ibi, ſuua præteritua poteſt dicere nullum, & etiam petere, ſiue intentare bo. poſ. contra tab. diuerſis reſpectibus, non declaratur à Docto. ideo dic tu, quod iua dicēdi nullum habet iure proprio, contra tab. uerò non, ſed quia fuerat ſibi communicata introducta prius à prętore gratia filiorum emancipatorum tantum. l. 1. ff. de bo. poſ. contra tab. l. 3. §. ſi qs. ex liberis. ff. eo. l. is qui. ff. de leg. præſtan. & dixi etiam in euiden. ſupra ſatis.

Vel nullum, & ut reducat agens rem ad cauſam inteſtati.

Dum paulo ſupra, etiam dicit infirmari teſtamentum eo iure, quo ſubſiſtere fingitur, declara, iure prætorio eſſe aliquid, & iure prætorio etiam infirmari, id eſt remedio bon. poſſeſſ. contra tabulas.

Scriben. etiam dubitant, ſi teſtamentum nullum eſt, tum ciuili, tum prætorio iure ſecundū communem opi. quare eſt, quod detur filio prçterito bon. poſ. contra tabu. quod enim nullum eſt, rumpi amplius non poteſt, ut inquit hic gl.

Et multipliciter reſpondent. ſed quia reſponſiones ferè omnes ſunt periculoſæ, ſola cōmunia tenenda eſt dari, ut declaretur nullum, & præter dicta aliàs poteſt pulcherrimo ſimili cōprobari, quanquam pœna infligatur ipſo iure, quod tamen hinc quoq; declaratoria ſententia requiritur. c. felicis, de pœn. in 6. c. cum ſecundum de hære. eod. lib. Bar. in ſimili in l. eiua qui delatorem, ff. de iur. fiſ. Felin. in c. cum non ab homine, col. 4. de iudi. Seyſel. in l. 3. in §. qđ autem, col. 1. ff. quod quiſque iu.

Et datur ſibi, quanquam neceſſarium non ſit, fortè quia ſi uoluerit agere ratione prædicta, ei mos gerendus erit. l. circa, ff. de proba.

Additio 2.

Poſthumo, quod natiuitate filii præteriti teſtamentum rumpatur, ut hic, clarum eſt, & in l. 1. & ibi per Doct. C. de poſthu. hær. inſti. ſed dubium, nunquid relicta in eo conſeruentur, per authen. ex cauſa. C. de liber. præter. ſeu per clauſulam codicillarem, & quid in inſtitutione uniuerſali, ideo uide, & adde pulchrè Corn. præter dicta ſupra, conſi. 195. uolum. 1. & conſil. 118. uolum. 2. qui in effectu concludere uidetur, & legata conſeruari per d. clauſulam, & inſtitutionem ipſam pariter, in uim fideicōmiſſi, magna tñ uerborum mole, more ſuo, cum tamen ueritas in paucis conſiſtat.

Secundò adde ad illud etiam, quòd ubi teſtamentum eſt nullum præteritione filii, non recōualeſcere, licet moriatur, quodque nullum ſtatim eſt, abſque eo, quod dicatur nullum, probari in §. 1. Inſtitu. de exhæreda. liber. & in l. penult. C. de poſthum. hæred. inſtit. & in l. inter cętera. ff. de liber. & poſthū. latè Deci. conſi. 105. colum. 2. uol. 1.

Et quod nullum ſit teſtamentum ipſo iure, abſque eo, qđ dicatur nullum, uera eſt & cōia opin. quod etiā ultra alios hic, teſtatur Boer. de ciſio. 92. par. 1. nu. 2. & not. in l. filio præterito. ff. de iniuſt. teſtamen. Iaſ. in §. in bonæ fidei, nu. 29. Inſti. de actio.

Eſt uerum ſi filius præteriri conſenſiſſet (& tertiò) quod teſtamentum ualeret, ut hic rurſum no. Bald. Alexan. & Iaſ. glo. Bar. & alii, in l. ſi quando, in §. fin. C. de inoffic. teſtamen. idem Boer. ubi ſupra.

Vel aliter teſtamentum approbaſſet (& quarto loco) ut hic rurſum, concluditur cōiter per Bar. nu. 6. pulchrè Alex. conſ. ult. ad fi. uolum. 5. Cephal. Ferrarien. inſignia Iuriſcon. conſ. 153. nu. 83. uolum. 2.

27 Iuri dicendi † nullum tamen (& quinto) pscribitur spatio annorum 30.ut hic not.& in d. l.filio præterito,& in l.uxoris abortu.C.de posthu.hær.insti.Bertran.consi. 84.nu.8. ubi asserit etiam ita communiter * teneri,uol.2.

Dum tamen Bar. (& sextò) nu . prædicto 6. inquit,quod filius petendo contra tabu.approbat testamentum,tanquam factum,non tãquam bene factum,adducendo simile,de quo in l.3.in §.falsus.ff.rem rat.hab. quod appellans in casu d.§.sententiam approbat tanquam latam,sed nõ tanquam bene latam,& ibi idem Bar.reprehenditur & deridetur in utroque dicto,ea quo approbare & improbare sunt species oppositæ & contradictoriæ,quæ simul stare non possunt. l. 1.C.de fur.l.ubi repugnantia.ff.de reg.iur.Bal. Ang.& Pau.in d.§.falsus.Fel.in c.1.col.pen.de re iud.idem Bal.in l.2.C.si ex fal.instr.Bertran. fusius consi.313.nu.4.uol.2.

Pulchrè dicit etiam Bald.adhuc (& septimò) quod filius à patre præteritus, necesse non habebit dicere testamentum nullum, si in feudo succedere uoluerit, ea quo ius dicendi nullum ratione præteritionis est quoddam quasi priuilegium, quo filius uti non tenetur inuitus, per not.hic,in c.1.col.3.an agn.uel filius.in usib.

Et alibi (octauò) licèt testamentum sit nullũ ipso iure (ut dictum est supra) in quo filius est præteritus,nisi tamen super nullitate pronũcietur,quod idem filius qui possidet,ab hæreditate non repelletur,ut hic,consi.301.colum.secũda,uolum.1.

Et uerum uidetur,quamuis postea contrariũ teneat,quia licèt ipso iure sit nullum, si tamen dubitetur,oportet id per sententiam declarari. c.1.de homi.in 6.l.eius qui delatorem.ff.de iure fis.§.pe.in Auth.de tabel. pulchrè idem Bal. in l.iubemus,in §.sanè.C.de sacrosan.eccl. & in statu.pœna,nu.10.mulia Bellame. decisio.678. col.2.Bertran.consi.292.ad fi.& consi. 330.colum.1.uol.3.nonnihil ego in auth.cassa. C.de sacrosan.eccl.Cogita.

S V M M A R I V M.

1 *Hæc lex,generaliter,est no.& constitutio Græca Iustiniani.*
2 *Sancimus uerbum,est noui iuris promulgatorium.*
3 *Conditionibus in alternatiuis sufficit alteram partem esse ueram cum fallentia.*
4 *Imperatoris à ratione recedere non licet.*
5 *Omissum pro omisso, quando haberi debeat, & quando non.*
6 *Nepotes ueniunt appellatione liberorum.*
7 *Filius naturalis non est propriè filius.*
8 *Testatoris præsumpta mens ita considerabilis est in filio naturali tantùm, sicut in legitimo & naturali.*
9 *Filius naturalis quando excludat substitutum.*
10 *Filii naturales ab honoribus excluduntur.*
11 *Fideicommissa generalia & particularia, an hodie differant.*
12 *Decidendi ratio in quinta parte legis,generaliter.*
13 *Intestatus uerbum,an in pupillo uerificetur.*
14 *Filius onere fideicommissi grauatus,an unã quartam tantùm detrahat,uel duas.*
15 *Frater institutus si substitutus sit, an excludatur natis filiis instituto,ut excluditur extraneus.*
16 *Filii nati in figura matrimonii, an excludant substitutum.*
17 *Filius legitimatus per matrimonium subsequens, an excludat substitutum.*
18 *Filius legitimatus per rescriptum principis,an & ibi dato excludat substitutum, limitatio multiplex.*
19 *Lex, generaliter,locũ habeat in donationibus causa mortis.*

Lectu.3.

De Institutioni.

Imp.Iustinianus.A.ad Senatum.

L. Generaliter.] Non ab re Bartol.hic dixit hanc legem not.quoniã constitutio Græ
1 ca est,& Iustiniani quidem, † & noua, quod
2 †indicat maximè uerbum sancimus.l.unica, C. de sen.quæ pro eo.l.fin. C.de edic.di.Adr.toll. c.generali,de elect.in 6.glo.in c.1.de cle. nõ resi.in ee.eo.lib.Crot.in l.filiusf.in §.diui, nu.58. ff.de leg.1.Abb.consi.57.col.pe.uol.2.

Nec habet consociam,nisi unam aut duas alias leges,Lucius, scilicet.ff.de hære.inst.& si is qui ducenta.§.fi.ff.de reb.dub.

Et nimirum etiam quòd sit noua, quia loquũtur illę in directa substitutione uulgari,& a ternatiua posita inter personas & conditiones, illa autem in fideicommissaria omniq; casu pro copulatiua posita ex præsumpta mente defuncti, ut hic per Pau.& Alex.fusius.

Imò quòd ista procedit etiam in directa, ut dicunt omnes, & probatur ex illo uerbo substitutioni eorum, uel restitutioni.aliàs non differrent,& tamen differunt.l.recusare.§.Titius.ibi, interest potius habere hæreditatem ex restitutione,quàm ex substitutione.ff.ad Treb.

Et nota quamuis sit uerbosa,contra documẽtum Iurisconsul.in l.1.ad fi.ff.de orig.iu.& ipsiusmet Iustiniani in l.ampliorem,in §.in refutatoriis.C.de appel. quòd tamen duo tantùm dicit, quæ breuioribus uerbis poterant exprimi,ut ĩ ea, quodq; extraneus dicitur tribus modis propriè,qui non est de ascendentibus & descendentibus,& qui non est in potestate patris,ut p Alber.in l.non putauit, in §.si quis emancipatum. ff.de bon.poss.contra tab.

Vel & aliter à cognatione, à filiatione, & à suitate,ut per Bal.in l.si emancipati,column.2.

C.de

C.de colla.& hoc ipſum dixi, quia lex iſta etiam ad extraneas perſonas extenditur, ut in fi.ipſius ſubiicitur.

Summario & diuiſione plana eſt.

3 Dubitandi ratio,† quia in conditionibus alternatiuis, prout ſunt iſtę, ſufficit alteram purificari.l.ſi hæredi plures.ff.de cond.inſtit. natura enim communiter eiuſdem eſt, ut inter diuerſa ponatur.l.hæc uerba.ff.de uerb.ſig.Cuma.conſil.97.col.2.ut hic, nec in hoc à copulatiua differt, ut inquit glo.in rub.ff.ſi ager uectig. Por.ī §.fi.col.3.Inſti.de leg. ergo ſi filius fuerit mortuus ab inteſtato, uel ſine teſtamento (duo hæc uerba differre hic declarant Chriſtopho. Caſtellione.Fulg.Pau Caſt.& Iaſ.) uel ſine liberis, uel ſine nuptiis, purificata hac conditione admittetur ſubſtitutus, ſeu reſtitutioni erit locus: aliàs à copulatiua in cæteris non differret, & tamen differt, quoniam requirit concurſum utriuſque copulati, ut in d.l.ſi hæredi plures, & in c.quia propter, de electio.Bal.in l.poſt dotem, in rep. colum.1.ff.ſolu.matr.Barto.& omnes in l.1. ff. de iuſti.& iu.

Sol.iſtud uerum eſt regulariter, ſed fallit in caſu noſtro, & alternatiua ſeu diſiũcta ponitur pro coniuncta ex mente teſtatoris, quæ in conditionibus primum obtinet locum. l.in cōditionibus primum locum. ff.de cond.& demon. & licet quandoque, ut dicit glo. celebrata ab omnibus in l.eas cauſas.ff.eo.unam pro alia ponere, & ita hic tranſeunt omnes.

Et ſignanter Alexand.conſil.130. col.3.uol. 2.dicebat, quod quandoque in coniunctam reſoluitur, ut hic, & quandoque coniuncta in diſiunctam ex coniecturata mente teſtatoris adhuc, ut in l.ſi is qui ducenta, in §.ſi pater.ff.de rebus dubiis.

Et Pau. Caſt.ibidem, in §.utrum, in prin. qđ benè logici dicunt ut ſupra, ad ueritatem ſcilicet alternatiuæ ſufficere alteram partem uerificari, ſed non aliter, quod interdum ponitur pro copulatiua ad cuius ueritatem requiritur concurſus utriuſque copulati.

Secundò dubium faciebat, quia à proprietate uerborum recedere non debemus. l.non aliter.l.ille aut ille.§.cum in uerbis.ff.de le.3.imò quòd improprietates ſunt uitandæ.l.c. propterea.de uerb.ſign.pulchrè Alexand.conſi.48. columna.2.uolum.1. ſed hic conditiones ſunt diſiunctiuæ, diſiunctiua & copulatiua differunt, ut ſupra, ergo.

Ad quod etiam pro ſol.dicendum eſt, quòd imò uerba impropriãda ſunt ratione prædicta, quoniam mens teſtantis eſt huiuſmodi, & exponi debet uel, pro &: quod etiam tradit Barto.ad ſaluandam eam in l.in ambiguo. ff.de reb.dub.

Imò quòd hoc idem fieri poteſt etiam, cum aliquali uiolatiõe literæ.l.ſcire oportet.§.aliud. ff.de excuſ.tu.Abb.in c.1. in fi.de cland.deſpõ.

Lap.alleg.128.col.1.& maximè, quia Alexand. in præalleg.conſi.48.loquitur in ſtatutis, non ī ultimis uoluntatibus, quæ duo longo differũt interuallo.l.3.§.hæc uerba.ff.de neg.geſt.l.in teſtamentis.ff.de reg.iur.

Tertiò dubium faciebat, quia contrariorum eadem eſt diſciplina, tantumque debet operari oppoſitum in oppoſito, quantum propoſitum in propoſito.l.h.ff.de leg.3.l.1. ff.de his q ſunt ſui uel alie.iu.ſed ſi filius moriatur teſtatus, uel liberos ſuſcipiat, uel matrimonium contrahat ſubſtitutio euaneſcit, ergo è contra deberet ēt admitti, ſi alterum ex his deficiat pariter, uel qa inteſtatus moriatur, uel ſine liberis, uel nuptias non contrahat. & ita in ſimili etiam arguit Odofre.in l.apud hoſtes.C.de ſuis & leg.

Sol.arg.non procedit, qm̃ uno caſu eſſet abſurdum, alio autem non, ut infra latius, & ſic qñ contrariorum diuerſa eſt ratio, ut per Mod. in l.Centurio, col.54.ff.de uulg.& pup.ſubſt.Bar. in l.ſi is cui.ff.de fur.

Quartò dubium faciebat, quia ſi ego iturus ultra mare depoſuerim libros penes te, & iuſſerim dari illi, aut illi, dando uni liberaberis.l.donationes.§.pe.ff.de don.l.Publia, in prin. ff.depo. qđ in arg.facit, ut ſimili modo dicamus in conditionibus ſatis eſſe, quod inſtitutus decedat inteſtatus, uel aliter ut ſupra.

Sed quia iam reſponſum eſt, non inſiſto, qđ diſiunctiua in coniunctam reſoluatur, ut deſeruiamus præſumptæ menti & uoluntati teſtãtis. d.l.eas cauſas.ff.de condi.& demon.l.ſæpe.ff.de uerb.ſign.& ut per Iaſ.hic, qui ad idem dicit ēt quòd regulariter ſic reſolui debet, quando eſt poſita inter perſonas honoratas.l.pe.C.de uerbo.ſign.ſubiiciens, ſi Papa conferat beneficium illi uel illi, quòd uterq; ipſum habebit, poſt Archid.& Gemin.in c.paſtoralis. 7. q.1. & ut ibi dicit Bart. ſi Princeps donet caſtrum pari modo Titio aut Mæuio, quod uterque ipſum habebit, refert & ſequitur Boer.deciſ.214. nume.4. par.ſecunda.

Et maximè, quia exemplum ſupra poſitum in depoſito loquitur, ſiue reſtitutione ipſius, quo caſu illi quibus libri reſtitui debebant, tanquàm procuratores conſtituti eſſe uidentur, nec de præſumenda mente, ſeu uoluntate deponentis aliter agebatur, ut hic teſtantis, nimirum igitur ſi inſolidum eiſdem reſtitui poſſunt. imò quod nec d.iura id dicunt, ad quod allegantur.

Quintò dubium faciebat, quia ſi ego inſtituo fratrem meum, & eius filium, copulatiua nõ reſoluitur in diſiunctiuam, ut ordine ſucceſſiuo admittantur, prius frater poſtea filius, ſed ſimul ex propria natura copulæ.c. Raynutius. c.Raynaldus, de teſta.tradit Iaſ.in l.Gallus, in §. qdã rectè.ff.de liber.& poſthu.colum.6.& eſt com-

* munis † opi.ut atteſtatur Alex.conſi.22.col.3. uol.3.ergo à contrario, nec diſiunctiua in copulatiuam

latiùam hic.l.1.§.1.cum uulg.ff.de offi.eius.

Sol.posset dici contrarium fore uerius, ut p Bart. in d.§.quidam rectè, sed quia solus est, & communis opi.(ut diximus) in contrarium, aliter respondeo id esse, quia frater non erat de descendentibus, quem frater instituere teneretur. l.fratres.C.de inoffi.test.hic autem agitur de fauore liberorum & descendentium testatoris, igitur nec mirum si disiuncta in coniunctam resoluitur.d.casu uerò coniuncta in disiunctam non ut per Alex.consi.præalleg.22.fusius Ias.in d.§. quidam rectè.

Vltimò dubium faciebat tex. in l.cum pater, in §.à te peto.ff.de lega.2.ubi si uxor rogauerit maritum, si liberos habuisset, illis prædia restitueret, sin minus propinquis ipsius uxoris, uel mariti, vel liberis si habeat, vel si nõ habeat propinquis suis, aut mulieris, uel libertis, & sic disiunctiua non resoluitur in coniunctam.

Sol.dic, quod intentio testatoris erat, qđ uni tantum daretur, inque hæredis electione, ita ut nec incerta redderetur dispositio ipsa, siue inutilis, ut hic.

Vel & melius, quòd id non sit ex electione, sed ex ordine scripturæ, quo facta erat substitutio. & est regulare, dispositione testatoris, collata in liberos, propinquos aut libertos alicuius, ut interpretetur successiuè, quod ex nominatis unus post alterum admittatur iure fideicommissi, haud considerabile in casu legis nostræ, & ad propositum tradit Bart. in l.cum quidam.C. de uerb.sign.not.in d.§.quidam rectè, Dec.pulchrè cons.95.colum.1.uol.1.& consi.318.col. 3.uol.2.& quod ex ordine scripturæ, eam testatoris mentem fuisse colligamus, ex multis firmat idem Dec.consi.38.col.2.uol.3.

4 Ratio decisionis † assignatur in tex.ibi, ut incertus successionis morientis exitus, certo substitutionis, uel restitutionis fine concludi uideatur.

Incertitudo autem resultat ex disiunctiua. l.ubi autem non apparet.§.qui illud, aut illud. ff.de uerb.obli. certus autem finis substitutionis, uel restitutionis si coniunctiuè intelligant, quod tunc admittatur substitutus, si filius intestatus, uel sine testamento mortuus fuerit siue liberis, & nuptias non contraxerit: aliàs non, q̃a etiam quod intestatus, aut sine testamento moriatur, & liberos habeat, non propterea admittetur substitutus.

Et cum sit ratio Imperatoris mẽt, & legis, ab ea recedere non oportet, ut facit Ias. quem aliter non refero hac ratione.l.2.C.de cri.sac. c.in istis.4.dist.& quia etiam facilè defendi potest, ut fecimus aliàs.

Secunda assignatur ratio, quia non est uerisimile, quod uoluerit præferre substitutum filiis instituti: imò sicuti eum prædilexit, ita eius sobolem quoque prædilexisse uidetur. l.Publius, §.fi.ff.de condi.& demon.l.cum auus.ff.eo.l.cũ acutissimi.C.de fideicommiss.diximus sæpe in l. precibus.C.de impuber. ideo quantum ad istud etiam transeo.

Tertia & ultima aliis reiectis assignatur ratio, quia recedimus à proprietate uerborum, quando continent absurditatem, siue iniquitatem, ut no.in l.Mutianæ.ff.de condi.& demon. facit quia iniquitas seu absurditas comparatur nullitati, ut per Ang.in l.si pars, in princ. ff. de inoffi.testa.Cur.Seni.in l.si diuersa.nu.11. C.de transact.propter nullitatem recedimus à propria uerborum significatione.c.constitutus, de reli.do.c.pro illorum, de præbend.l.si olei, ubi Bar.C.loca. ergo & propter absurditatem, siue iniquitatem, uerum sensus proprius absurditatem, siue iniquitatem cõtinet, ut supra, ergo dicemus disiunctam in coniunctã omnimodò resolui, quod etiam tradit Pau.Cast.consi.43.nu. 4.uol.2.& in progressu materiæ hoc idem patebit latius.

Secunda pars.

Cum autem. Dubitandi rationem faciebat ĩ in hac secunda parte, substitutum admittẽdum esse, licèt institutus sit mortuus cum liberis, q̃m

5 casus erat à testatore † omissus, ita ut pro omisso haberi debeat.l.commodissimè. ff.de libe. & posthu.l.si cum dotem.ff.sol.matr.Bart.in l.Cæsar, nu.18.ff.de publica. quod non solũ in substitutionibus, uerum in quibuscunq; dispositionibus, sibi locum uendicat, ut inquit Bertrand. consi.340.nu.7.uol.1.

Et ad idem dicit Bal.quod ueritas est, quid affirmatiuum, eidemq; inhærendum, quodq; uerum esse non potest, nec substantiari testamentum, uel alia dispositio, ubi aliquid est prætermissum, & quod denique istud nullum est, cõsi. 318.in princ.uol.1. & probatur in l.ita stipulatus: magna, in princip. ff.de uerborum obligat. & in l.fideiussores magistratuum, in §.1. ff. de fideiussoribus.

Sol.militat obiectum, quando quid est omnino omissum expressè & tacitè, ut in d.l.cõmodissimè, not.Gozad.consil.37. nu.13. sed tacitè omissum non est, habeturq; ex mẽte testatoris, & ex coniecturis pro expresso, ut infra.ergo.

Et ad propositum tradit etiam Bald.in statutis, in §.argumentum, uer.2.

Vel dicamus, quod pro expresso habeat, q̃a habet eandem æquitatem, ut inquit Barba.in c. 1.col.16.de prob.

Aut & ultimò, quòd non dicatur omissus, ex quo inseparabiliter annexus est, sm Bal.in c.translato, nu.3.de consti.

Secundò dubium faciebat, quia testator nunquàm uelle præsumitur, qđ non loquitur. l.unica, §.sin autem.C.de cad.tol. & nimirum dicit, quod uerba sunt signa earum, quæ sunt in anima passionum notæ.l.Labeo.§.idem Tubero.ff.

de

de sup. leg. Bar. in l. neque. C. de testam. quodq; loquela manifestat loquentem, ut legitur Math. 25. Barb. in c. 1. col. 2. de proba. sic Socrates (ut memoriæ proditum est) adolescenti, loquere & te cognoscam. tradit etiam Bald. in rub. extr. de testi. & istud est quod sæpe allegant aduocati, ut testatur idem Bald. in c. inter corporalia, col. 2. de transla. præ.

Sed (ut dictum est supra) licet locutus non sit, est tamen satis, quòd hoc idem tacitè colligatur ex mente ipsius & nouissimè ex multis ostendit Soc. Iuni. consi. 1. nu. 7. 8. 9. & 26. uol. 3. & rationabile est, quòd uerba deseruiant intentioni, non è contra intentio uerbis. c. intelligentia, de uerb. sign. ex quo potior est finis, quàm ea quæ sunt ad finem, sed uerba sunt propter mentem non è contra, ergo, & plus quòd non solû id dictum est, quod est expressum ac scriptum, sed etiam quod uenit ex mente. l. nominis & rei. §. uerbum ex legibus. ff. de uerb. sig.

Tertiò dubium faciebat, quia adhuc non sufficit, † testator uelit aliquid nisi disponat. l. quidam cum filium. ff. de hær. inst.

Imò quòd propositum in mente retentum nihil operatur. l. si repetendi. C. de condi. ob cau. Bal. in l. 1. in 2. q. C. qui admi. ubi dicit, quod est sicut posthumus, qui nisi producatur in lucê, nihil est. & dictum text. in d. l. quidam cum filiû, exornat ex multis Ias. in l. si res obligata, nu. 31. ff. de leg. 1. sed hic non disposuit, ergo.

Sol. uerum est in uoluntate simplici, quæ ex uerbis dispositiuis testamenti nullo modo colligitur, sed hic colligitur, quia uenit in consequentiam istud, quod disputamus ad expressè dispositum in testamento, ut adhuc suo loco dicemus, ergo.

Et ad propositum declarat Bal. in l. unica, C. de his qui ante ap. tab. Moder. in l. Centurio, column. ttt. ff. de uulg. & pupil. subst.

Et probatur, quia filii in conditione positi, uocari non censentur. l. Lucius. ff. de hær. instit. & tamen secus si adiciatur uerbum masculis, licet non disposuerit, & de hoc aliàs latius in l. 1. C. de pac. & in l. cum auus. ff. de condi. & demô.

Nec facit, quod habetur in d. l. si repetendi, quia prædicto modo responderi posset, sed dico etiam aliter id esse, quia de omissione accidêtis agitur, uel alterius uenientis ex natura contractus, nos autem in ultimis uoluntatibus loquimur, & in fideicommissis, in quibus uolûtas testatoris attenditur, qualis illa sit, dummodò ex coniecturis colligatur. ex quibus cessant multa alia, quæ ad idem induci possent consultò prætermittenda.

6 Ratio autê decisionis uera est, † quæ assignat in tex. quia si de nepotibus cogitasset, ita uerisimiliter disposuisset, usque adeo, ut perinde sit, ac si dispositum fuisset. l. Titius. §. Lucius. ff. de lib. & posthu. l. tale pactum. §. fi. ff. de pac. l. cum auus. ff. de condi. & demon. l. cum acutissimi. C. de fideicom. l. Publius. §. fi. ff. de condi. & demô.

Et maximè, quia liberorum appellatione ueniunt etiam nepotes. l. liberorum appellatione. ff. de uerb. sign. mediati & immediati, ut ibi no. declarat Pau. Cast. consi. 410. nu. 5. uol. 1. In quibus est sanguinis continuatio. d. l. cum acutissimi. Bertrau. consi. 1. nu. 34. uol. 2.

Tertia pars.

7 Humanitatis.] Dubitandi ratio esse † potuit, hoc quoq; casu substitutum admitti, si filius naturalis sit, & cum liberis moriatur, quia naturalis non est propriè filius. l. filium diffiniuimus. ff. de his qui sunt sui uel alie. iur. l. hoc legatum, ff. de leg. 3. l. 1. ff. de dona. aliàs duo specialia simul concurrerent, quod subintelligeretur conditio, & quòd filii app. etiam naturalis ueniat dictu absurdum. l. 1. uulg. C. de do. promis. l. cum post. §. gener. ff. de iu. do.

Sol. humanitatis intuitu, hoc idem statutum est, tametsi filius naturalis nô sit propriè filius, estq; humanitas, quæ transiuit in necessariam iuris dispositionem, ut no. in l. humanitatis. infra, de impub. & in l. humanum. C. de legi. & in l. humanitatis. C. de natu. lib. Licurgus hos etiam ciuitatis filios appellabat, nec nolebat à legitimis, & naturalibus differre, auctor est Plutar. î uita ipsius, & est argu. in l. parentes. ff. de in ius uoc. in ratione sui.

Nec officit regu. l. 1. C. de do. promi. & similium, quia hic est tolerabile, ex quo una uidetur alterius consecutiua, ut per Bar. in l. si is qui pro emptore, col. pen. ff. de usuca. l. sub conditione. ff. de sol. Por. Insti. de stip. seru. col. 2.

Et mirabile est prima facie, quomodo sic grauari potuerit filius in legitima, patri enim aliter non succedit. l. humanitatis, præalleg. & authen. ibi posita, C. de nat. lib. cum à lege hoc idê sit penitus alienum. l. quoniam in prioribus. C. de inoffi. testamen.

Sed facilis est sol. quòd nô dicatur legitima, naturali enim non debetur. l. uxorem. §. pater naturalis, & ibi no. ff. de lega. 3. sed portio quædâ sit potius duarum unciarum taxata à lege, vt in iuribus præalleg. & sentit tex. hic in illis uerbis, & partem eis reliquerit, usque ad modum, quê nos statuimus &c. & pro complemento notandum est, quòd hic filius naturalis debet esse natus ex côcubina, tenta in domo, & affectu indubitato coniuncta testatori, aliàs ei nihil relinqueretur. d. auth. licet. C. de nat. lib. nec per subsequens matrimonium posset legitimari, ut per Bar. in l. fi. ff. de concub.

8 Ratio decisionis est, ut supra, præsumpta mês testatoris, † quam aliter non repeto. Addo tamê, quòd ita militat, & considerabilis est in filio naturali tantùm, ut in naturali & legitimo. d. l. fin. ff. de concub. l. item legato. §. paruus refert. ff. de leg. 3. c. Michael, & ibi Inno. de fi. presby. Bal. in l. 2.

l.t.in rep.col.10.C.de sacrosan.eccl.d.l.parentes.l.hos accusare.ff.de accu.l.tutelas.ff.de cap. di.Pau.Cast.consi.178.col.2.uol.2.

Quarta pars.

Et non aliter.] Dubitandi ratio esse potuit,
9 † substitutum excludi etiam à naturalibus liberis tantùm, quia si filius erat huiusmodi, utique testator etiam de filiis naturalibus tantum intellexisse uidetur, & noluisse substitutum, veluti extraneum suæ posteritati præferre. l.ex facto. §.si quis rogatus.ff.ad Treb.l.Publius, alleg. sæpe.§.fi.ff.de condi.& demon.

Sol.id quod dicitur in d.§.si quis rogatus, procedit & uerum est, quia de uoluntate testatoris apparebat ex præcedentibus,& sequentibus.l.si seruus plurium, in fi.l.talis scriptura.ff.de le.1.

Vel & melius dicamus, quòd loquatur in conditione expressa à testatore, nos autem in subintellecta, quo casu de legitima sobole semper debet intelligi.l.1.§.qui in perpetuum. ff. si ager vect.& sentit etiam gl.hic declarando text. qui hoc dicit ad literam, Ias.plenè in d.§.si quis rogatus,& alii.

10 Ratio decisionis est, † quia lex non afficitur filiis, nisi sint filii propriè: & hinc est quod à successionibus, honoribus,& dignitatib. excluduntur, nisi abstersa macula, natalibus fuerint restituti.d.l.humanitatis.C.de natu. lib.l.filium diffiniuimus.ff.de his qui sunt sui uel alie.iur.

Et quia conditio subintellecta & tacita est, si sine liberis decessisset, quo casu in dubio, ut supra, de legitimis & naturalibus, intelligi debet, ut per Alex.consi.67.col.3.uol.1.

Quinta & ult.pars.

Quæ omnia.] Dubitandi ratio est, quamuis hæc in fideicommissis uniuersalibus procedant
11 † quòd non tamen habeant locum in particularibus, ex quo differunt valde, nam (mittentes cætera) primo casu hæres cogitur hæreditatem adire & fideicommissario restituere iudicis officio, ut dicebam in l.precibus. de imp.aliàs l.qa poterat.ff.ad Treb.

Secundò uerò non.l.si quis omissa. in fin.ubi etiam utrunque probatur. ff. si quis omis.caus. testament.

Sol.quamuis differant, non differunt tñ isto in casu, imò quòd quo ad omnia sunt hodie exæquata.l.1.ff.de leg.1.

12 Ratio decisionis est, † vt supra, & in d.l.cum acutissimi.in fi.C.de fideicom.

In tex.ibi, intestatus, vel intestata, occasione sumpta dubitant Scriben.an istud uerbū in pu-
13 pillo verificetur, † & maximè quia plerunq; statutum dicit, matrem non admitti ad successionem filii, extantibus agnatis masculis, si intestatus mortuus fuerit, & est articulus pro rei ueritate multum disputabilis, in quo strictiora inducam, & in partem inclinabo, quæ mihi æquior videbitur & verior.

Videretur igitur dicēdum, quòd sic, ipsamq; matrem fore à successione filii excludendam.

Et hoc potissimùm, quia communis usus loquendi in statutis attenditur, ut per Bart. in l.1. ff.de su.& leg.& in rub. de no.ope. nunc. nu.6.

Imò quòd licèt non sit propria significatio, præfertur tamen propriæ significationi, vt idem Bar.dicit in d.l.1.& ita præcisè arguit in statutis Pau.Cast.consi.35.col.1.uol.2.verum communis vsus loquendi, non facit differentiam inter intestatum,& intestabilem, ut inquit Bart.in d.l.1. ergo.

Cui fundamento tamen respōderi potest verum esse, si sit communis vsus peritorum,& imperitorum, non imperitorum, & vulgariū tantum, quoniam attendi tunc non debet, ut p Barto.in l.Labeo.ff.de sup.leg.sed periti inter intestatum,& intestabilem faciunt differentiam, ut intestatus dicatur, qui potuit facere testamentū & non fecit.d.l.1.ff.de suis & leg.

Intestabilis uerò, qui testamentum facere nō potest.§.præterea.Inst.quib.non est per.fa.test. tradit Bald.in c.1.col.3.pulchrè, de suc.feud. in ysib.igitur dictum verbum ad pupillum referri non poterit, nec à successione ipsius consequenter mater excludetur.

Et maximè, quia communis vsus loquendi prædictus non debet ad exclusionem matris præsumi, sed probari, vt idem Bar.dicit in d.l.Labeo. nec ab re, quia consistit in facto,& facta regulariter non præsumuntur.l.in bello.§.factæ. ff.de capti.plenè per Doctor.in l.sciendum.ff.de uerborum obligat.

Vel respondeamus, quod attendi debeat, si cū eo concurrat ratio,& mens statuentium, quæ vltra vim verborum statutum ipsum extendere videntur.l.credendum.§.1.ff.qui pe.tuto. l.licèt. C.de excus.tut.sed hic nec ratio, nec mens statuentium concurrit volentiū prouidere, quando testamentum à filio factum non est, & quia intestatus sit mortuus, ergo non attendetur.

Secundò tamē probatur matrem fore hoc casu excludendam, quia si uidemus, quòd pupillus plerunq; dicitur mori testatus. l.patria & filii. ff.de vulg.& pup.substi.puta, quia pater sibi testamentum faciat, eiq; pupillariter substituat. l.moribus.ff.eo.§.igitur, Insti.de pup.sub. non est ratio, quòd non dicatur aliàs, & regulariter mori intestatus, ex quo exceptio (ut dicebam aliàs) firmat regulam in casibus non exceptuatis, uulg.l.quæsitum, §.denique. ff.de fun.inst.l.cum prætor.cum simil.ff.de iud.

Quod etiam debile uidetur, quoniam antecedens falsum est.§.liberis. ibi, pars & sequela est per testamenti paterni, Institu. de pupil. substi.c.si pater, de testa.in 6. ergo & consequens, quòd dicatur mortuus pupillus intestatus. & licet tex.in d.§.igitur, dicat duo esse testamenta, dicit tamen cum adiectione uerbi quodammodo

do, quod improprietatem notat. l. in fais. ff. de liber. & posthumis. l. id tempus. §. primo, ff. de usucapionibus.

Tertiò adhuc contra matrem arguitur, quia duæ tantum sunt uiæ succedendi, una ex testamento, alia ab intestato, siue una testati, alia intestati. l. quandiu. ff. de acq. hæred. l. 3. §. de illo. ff. pro so. inter quas non datur medium uerum intestabilis, uiæ testati assimilari non põt, quia repugnantia foret manifesta, arg. in l. seruo manumisso, & ibi no. ff. de condi. inde. ergo uiæ intestati necessariò, quoniam simile appetit suum simile, & in habentibus symbolum facilè fit trãsitus, ut inquit Philosophus, in 2. de genera. l. in rem. §. item quæcunque. ff. de rei uen. & ideo in simili uidemus, quòd bene substitutio de directa in directam uariatur, sed de directa in fideicommissariam non, ut per Bald. in l. Centurio, col. 1. ff. de uulg. & pup. subst.

Ad quod etiam fauendo matri respõdemus, quod simile non est idẽ. l. quod Nerua. ff. depo.

Vel & aliter, quod argumẽ. non procedat in statuto correctorio iuris cõmunis, ut est istud, & consequenter odioso, declarat Bald. in l. fi. C. de int. mat.

Vel & ult. quòd aliàs statutum lęderet ius naturale, priuando matrem filii successione. l. fin. infra eo quo casu adhuc corruit argu. ut tradit idem Bal. in c. 1. ad fi. an agn. uel co. in usib. Feli. latè in c. 2. col. 4. & 5. de spon.

Quartò contra matrem (iteratò dixerim) facit, quia statuentium mens, & ratio quæ unica fuit, quæq; haberi debet pro expressa, uulg. l. q̃uis. C. de fideicom. nulla alia fuisse uidetur, nisi agnationis & familiæ conseruatio l. 1. §. sed & si seruus. ff. de uen. in sp. l. pronunciatio. §. familię. ff. de uer. sig. ergo si uoluerunt prouidere, casu quo quis testãm non fecerit, eadem ratione voluisse etiam uidentur, si de pupilli successione agatur, qui testari non poterat. l. regula. §. & licet. ff. de iu. & fac. igno.

Sol. posset responderi, quòd in correctoriis non liceat, etiam à maioritate rationis arguere, iuxta no. in l. si constante. ff. sol. mat. & in auth. quas actiones. C. de sscrosan. eccl.

Vel & solidius quidem, quòd dispositio etiã facta agnationis fauore, ut hic, non est trahenda ad alios casus, aliasve p̃sonas, nisi quatenus uerba patiantur. ita Corne. consi. 170. colum. 3. uolum. 2. & Socin. Iuni. post eum consil. 4. nume. 21. uolum. 3.

Quintò & ultimò (alia enim multo plura potuissemus adducere, de quibus hic per Alex. sed quia hæc magis stringunt, ut diximus, & cætera ex his tolli poterunt, noluimus frustra membranas (quod est in prouerbio) occupare. facit tex. in l. in testamento. C. de mil. test. & ibi Ias. in terminis in 3. not. item facit tex. in l. 2. C. de impube. & in l. credendum. in uer. si uerò. ff. q. petu. & in quampluribus aliis locis consultò breuitatis causa omittendis, in quibus de pupillo fit mentio, & tamen ad ipsum, uerbum hoc intestatus adaptatur, ergo omnino mater excludet, & ista uidetur magis * communis opinio, quã & nos quoque aliàs tenuimus.

Sed & huic arg. quoque respondetur cõmodè, nec non iuribus prædictis, quòd in d. iurib. hoc est in d. l. in testamento, & in d. l. 2. pupillo adaptatur impropriè, non propriè, quod solis legislatoribus concessum est, impropriè scilicet loquendi. l. ueteres. ff. de act. emp. l. si uno. ff. loca. Saly. in l. 2. colum. per illum tex. C. eo. non priuatis, ut subiicit ibi, aliàs libellus sustineretur uerbis ineptis compositus, & tñ non ualet, sed reiicitur. l. 1. ff. de offi. asses. improprietates autem fugiendæ sunt. c. propterea, de uerb. sig. maximè in materia statutaria. l. 3. §. hæc uerba. ff. de nego. gest. Alexand. consi. 48. colum. 2. uolum. primo, quod etiam ego dicebam in figuratione casus, ergo.

Nec facit etiam text. in d. l. credendum, quia conditio si sine liberis decesserit, & si intestatus mortuus fuerit, ad tempus pubertatis refertur, & ita etiam est pro nunc tenendum, atq; matri fauendum, quàm maximè.

Et sepositis omnibus aliis argu. uidetur mihi quòd sit casus non cauillandus in l. 1. præalleg. in princ. ff. de su. & leg. ubi signanter dicitur, qđ qui testari non potuit, puta pupillus & similes, non propriè intestatus dicitur, sed quòd pro intestato accipi debet, ergo impropriè adhuc intestatus, quoniam aliud est esse talem aliud habe ri pro tali. l. si maritus. §. legis Iuliæ. ff. ad legem Iul. de adult. & ibi Bar. Soci. in l. in conditionibus, in §. si patronus, col. 2. ff. de condi. & dem.

Et licèt dici soleat hanc theoricam fallere in his, quæ sunt iuris, ut per Bar. in d. §. legis Iulię. quodq; uerè talis est, qui habetur pro tali, quod etiam ex his astruit Socin. Iuni. consi. 25 nu. 16. uol. 3. & consi. 3. nu. 25. uolu. 1. & Ro. ante eum cons. 4. nu. 3. non tamen erit uera, nec procedet in casu d. l. 1. ex quo iam dixerat, pupillum non propriè dici posse intestatum, & ita etiam trãsit Grad. consi. 35. nu. 5. & ad istum text. nũquàm respondebitur, neque respondetur, & ita etiam transit Por. Insti. de legi. agna. tu. in princ. nu. 3. & Bal. consi. 36. col. 1. uol. 4. & consi. 141. uolu. 3. & consi. 12. in terminis, ad fi. eo. lib. & cons. 114. in prin. uol. 1. & ita in specie quoq; tenuit Ang. consi. 26. & Alex. consi. 115. col. 1. & 2. uolum. 2. Fulg. consi. 40. in fi. & consi. 48. col. 2. & negari non potest, quod passus non sit dubius, ruminatus hinc inde à Doctoribus antiquis, & modernis, ut inquit Paul. Castr. consi. 48. numero 1. uolum. 1.

Alii distinctionis fœdere opin. concordare nituntur, & præsertim idem Bal. præ cæteris in l. intestato, in fi. ff. de legi. hær. sed tu interim ex his

his ita tene, & à communi, quæ cum Bar. esse ui detur, in d.l. 1.ff.de su.& leg.ut v. aliàs iudicando & consulendo non recede, quam tenuit Pau. Cast.in d.consi.48.Regien.consil.50.nu.5.uol.3.& Rom.ubi supra, consi.4.prællega.& Abb. consi.77.colum.pen.uol.1.ubi etiam dicit plus, qđ legitima quoque priuabitur de iure, hancq; esse communem opi.attestatus, & de iure dixi, quia contraria esset de æquitate uerior, pro nūc tamen nec in hoc (quod ad præsens non dispu- tamus) à communi discedentes.

In tex.ibi, omni penè fructu paterno &c. Scriben.sumpta occasione, & secundo quidem loco dubitant, an filius onere fideicommissi grauatus legitimam tm̄ detrahat, an uerò Trebellianicam simul.† & breuiter uideretur dicendū unā tantum ex his fore detrahendam.

Et hoc ipsum primò, quia uerba legis debēt semper aliquid operari.l.si quando.ff.de leg.1. c.si Papa, de priui. in 6.Bald.in rubr.de contrahen.empt. q.9. qui ita etiam arguit locutus de uerbo quandocunque, quòd exprimitur in cōpendiosa substitutione, in l.precibus, col. 10. C.de impub.maximè quando legitimo & debito modo sunt prolata.l. 1.ff.de uerb.obl. Alb. in l.sed & si quis, in §.quæsitum, in fi.ff.si quis cau.

Imò quòd nec syllaba in ea debet apponi superfluò, ut inquit glo.in l.1 ff.quod me.cau.verum uerba hæc, omni penè fructu paterno, non aliud indicant, aliàs dictum aduerbium penè superflueret, ergo.

Et sensus est, quòd liberi non debent angustia uerborum fraudari, omninoq; disiunctam, in coniunctam resolui, ne aliàs fructu omni penè paterno liberi fraudentur, si nō resoluatur, & sic, quòd una tantùm quarta detrahatur, quā sub generali uerbo Falcidiæ, ut etiam dixi in l. precibus, de impu.gl.hic expresʃit, quæ ob hoc erit expedita.

Tamen tenendo contrarium, ut infra, pōt ad istud responderi, quòd assumptum est uerum in dubio, non in casu claro, ut hic.l.continuus. §.cum ita.ff.de uerborum obligat.Gozad.consil.33.nume.15.

Vel & aliter, quòd operatur dictum uerbū, respectu Trebellianicæ non legitimæ, quæ cum filio instinctu naturæ esset debita, & ipsius patrimonium proprium, de ea non intellexit lex, id est habuit pro absoluto, quod detraheretur, & dicens, si non resolueretur disiuncta in coniunctam, quòd angustia verborum, omni penè fructu paterno fraudarentur, quia uix Treb.detraherent, ultra legitimam (ut dixi) omnino sibi debitam.

Et ad idem facit optimus tex.in §.ius autem gentium.ibi, omnes penè contractus, ex hoc iure gentium introducti sunt, Insti.de iu.nat. non alia ratione, quia quatuor sunt, qui à lege ciuili originem habent, de quibus per glo.ibi.

Secundò probatur, quia absurdum foret, si plures fierent detractiones, omnino uitandum. l.nam absurdum.ff.de bon.lib.tradit Ias. in authen.res quæ, ad fi.C.communia de lega. subiiciens hac de re legitimam & dotem mulieris loco legitimæ succedentem.l.3.§.sed utrum.ff.de mino.in Treb.fore imputandas.

Absurdum autem in hoc consistit, quia facilè exhauriretur patrimonium defuncti. ex quo fit, vt non ab re videamus plerunq; Trebellianicam ipsam prohiberi.l.iubemus.C.ad Trebell. quodq; legitima siue dos, non amplius quàm semel debetur.l.si cum dotem.§.1.& ibi Bar.ff.solu.mat.etiam si à filio, vel filia consumpta sit, vt no.in l.Marcellus, i §.res, quæ. ff.ad Treb. Cur. Iuni.consi.59.nu.7.

Sol.Ias.hoc non dicit in d.auth. res quæ, nec iuridicū esset si diceret, quòd legitima siue dos in Treb.imputetur, ut infra.ideo absurdum non est, & dato quòd sit, toleratur, quia est absurdum legis.l.prospexit.ff.qui & à quibus Bar. in l.Cæsar, colum.8. ff.de publica.namque quid absurdius, quàm quod qs decedat pro parte testatus, & pro parte intestatus. l.ius nostrum.ff.de reg. iur.& tamen in milite toleratur.l.certi iuris. C. de testamen.l.unica, §.his ita.C.de cadu.tollē. præterea dico, quod non sunt plures detractiones, sed vna tm̄, Treb.scilicet, quia legitima filii (ut diximus) patrimonium est.

Nec facit, quòd possit prohiberi, quia nō est uerum in filiis primi gradus.d.l.iubemus.C.ad Treb.Abb.in c.Raynaldus, de testamen. & est communis * opin.ut attestantur Docto. in d.l. iubemus, & in auth.sed cum testator. C.ad legē Falc.Gozad.consi.8 t.nu.15. & consi.92.nu.1. suius consi.94.nu.19.& consi.97.nu.14. quod omnes ita tenent nemine discrepāte. multa Bertran.consi.232.nu.5.& 6.uol.1. ex quibus tollitur etiam, quod legitima seu dos non debeatur nisi semel, quia uerum est, sed non propterea arguitur, quod Treb.quoq; detrahi non possit, cū suo ueniat detrahenda.

Tertiò probatur, quia expresʃè dicitur in d.l. iubemus.C.ad Treb. qđ filius rogatus restitue re hæreditatem post mortem, quadrantem retinet, id est tres vncias, & dodrantem, hoc est nouem restituit, ergo unam quartam tantùm.

Et idem ac clarius in l.filium quem habentē, C.fam.ercis.& in l.Papinianus, in §.quarta.ff.de inoffic.testam.

Et ponderandum est, quòd ubique dicitur, quartam in numero singulari esse retinendam, & non in plurali quartas.

Quod ultimum tamen debile est, quoniā numerus singularis potest etiam in pluribus uerificari, & in legitima, & in Trebellianica in dictis iuribus, & exponi quarta pro quartis. l.si plures, & ibi Bart.ff.de lega.3.l.qui filiabus. §.1.ff. de leg.1.l.si quis ita.ff.de testam.tut. sed aliter re-

reſpondeo, & in ſpecie ad tex. in d. l. iubemus, quod ſtatim, ut æs alienum filius legitimam detrahit, poſtea dodrantem in duodecim uncias diuidit, & triente detracto reliquum reſtituit, & ſic detrahit duas quartas, & ita intelligi debet, ut ibi per Docto.

Quartò probatur, quia bona ſubiecta fideicommiſſo alienari non poſſunt auth. res quę. C. communia de le. & ratio ibi aſsignat in §. ſed qa, quod reaſſumpſit Bello. conſi. 9. nu. 1. l. fi. eo. ti. Pau. Caſt. conſi. 375. col. 3. uolu. 1. niſi ex cauſa dotis, quæ tunc competens dicitur incluſiuè uſque ad legitimam, ut ibi per Saly. in 2. no. & in auth. nouiſsima, col. fi. C. de inoffi. teſtam. & eſt

* communis * opi. ſecundum Dec. ɔſ. 276. col. 2. uol. 2. & conſi. 379. nu. 14. eo. lib. Pau. Caſt. ɔſil. 301. in fi. uol. 2. ergo una tantum deductio fieri debet, quia exceptio in uno caſu firmat regu. in non exceptuatis. l. quæſitum. §. deniq; ff. de fun. inſtr. c. cum dilecta, & ibi per Scriben. de confir. uti. uel inuti.

Longè fallax quàm alia, quia eſto, qđ exceptio ſit in dote, non eſt propterea, quod etiam Treb. non detrahatur, & caſus expreſſus ad ſimilem extendatur, ut per glo. in l. 1. C. de condic. indeb. no. in d. auth. res quæ, & in ſpecie Paul. Caſt. conſi. 387. col. 2. uolu. 1. & conſi. 442. clarius, nu. 4. uol. 2.

Quintò & ultimò tamē uidetur adhuc, quòd unà tantum detrahatur, quia filius inſtitutus, & reſtituere rogatus, quã minus legitima fuerat ſibi relictum, & ſic largè exhæredatus, alibi querelauit teſtamentum, & non obtinuit, ſed succubuit potius, dicit tex. quod Treb. perdit, in l. Papinianus, in §. meminiſſe, in fi. ff. de inoffi. teſtã.

Quod rurſum nihil facit, quia eſto qđ Trebellianicam perdat, non tamen perdit legitimã id pro conſtanti habens Iurecõ. ex quo ſibi nullo modo auferri poteſt. l. cum ratio. ff. de bo. damna. cum uulg. & ita tranſeundum eſt.

Maximè quia non debet, cum non capiat iure hæreditario in Treb. compenſari, iuxta no. in l. in quartam. ff. ad legem Fal. & in l. ſi cum dotē, in §. ſi pater. ff. ſol. mat.

Aliàs filius non eſſet melioris conditionis, q̃ extraneus, haud dicendũ. l. 1. §. largius. ff. de ſuc. edic. d. l. iubemus. C. ad Treb. & conuenit quoque, quia uice duarum perſonarum fungitur, duæque ſunt deducendi cāæ, ut duas ẽt quartas detrahat, & ſic effectus illis ſint ſimiles. l. ſi conſul. ff. de adop. l. licet. §. ea obligatio. ff. de ꝑcu.

Et breuiter eſt caſus clarus in c. Raynutius, in §. cũ autem, & in c. Raynaldus, in §. dilectus, de teſta. uſque adeo, qñ iſto iure etiam dubium foret, ut ſtandum ſit iuri canonico etiam in foro ciuili. c. 1. & 2. & ibi Abb. de no. ope. nun.

Præſertim, quia hic eſt cõditio ſubintellecta à lege, quæ habetur pro expreſſa, quæq; nec minus operari debet, ut no. in d. c. Raynutius, & eſt opi. cõis, quæ ſeruatur ẽt de conſuetudine, ut p Iaſ. in d. l. ſi filium quem habentem col. 4. & 5. & dicit Bal. conſi. 219. col. fi. uol. 2. qđ eſt qõ antiqua, & qđ totus mundus ita ſeruat. & ɔſi. 321. in prin. eo. lib. non aliter, & ɔſi. 36. col. 2. & ɔſil. 30. in fi. & ɔſ. 282. col. 2. & ɔſ. 377. col. 1. uol. 3. Alex. ɔſi. 43. col. 2. uol. 2. & ɔſ. 142. col. 5. eo. lib. & ɔſi. 3. col. 3. uol. 3. & ɔſi. 102. col. 5. eo. lib. Cuma. conſi. 141. col. 1. Fulg. conſi. 32. col. 1. & ɔſ. 97. col. 2. idem Alex. conſi. 36. nu. 3. uol. 7. & cõſil. 124. in fi. eo. lib. Soci. in l. 1. col 2. C. de pact. Pau. Caſt. conſi. 341. nu. 6. uol. 1. & conſi. 404. colum. ult. eo. lib. idem Soc. in l. cum auus. colum. 39. ff. de condi. & demon. & qđ hæc opi. eſt approbata in ſcholis, & in iudiciis Dec. conſ. 238. col. 3. uol. 2. poſt Ang. in l. cohæredi. in §. cũ filiæ. ff. de uulg. & pup. ſubſt. idemq; Gozad. cõſi. 67. nu. 15. & conſi. 94. nu. 19. Bertran. qđ eſt cõis opi. 185. nu. 4. uol. 1. & conſi. 293. nu. 1. & conſ. 33. nu. 2. & conſi. 365. nu. 8. & conſi. 379. nu. 1. & 2. eo. lib & quod ita teneat totus mundus, ut ſupra, teſtatur ẽt idem Dec. conſi. 257. col. 2. uolu. 2. idem Bertran. conſi. 264. nu. 1. uol. 3. & cõſil. 272. nu. 1. & 2. & conſil. 325. nu. 2. & conſil. 335. nu. 6. eo. lib. & hæc ſufficiant.

Tertiò dubitant ad idem Scriben. quid ſi ſubſtitutus ſit alter filius teſtatoris, & ſic frater inſtituti, an excludatur natis filiis inſtituto, † ut ex

15 cluditur † extraneus, uideretur dicendum qđ non, & potiſsimum, quia ordine charitatis nepotes præcedit. l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de libe. & poſthum. ex quo fit etiam hac de re, ut poſita copula inter patrem & filios uocati uideãtur ordine ſucceſsiuo, primò pater, poſtea filii, ut ibidem no. & in l. ſi cognatis. ff. de reb. dub. & in l. cum ita, in §. in fideicommiſſo. ff. de lega. 2. Pau. Caſtren. conſi. 159. colum. 1. uol. 1. Gozad. conſil. 59. nu. 9.

Sed poteſt reſponderi, hic non eſſe uerum, ex quo (ut tex. mer dicit) prædiligendo filiũ inſtitutum, uĩ ẽt prædilexiſſe ſuam ſobolē, & ſubſtituto, tametſi filio, prætuliſſe. l. Publius. §. fi. ff. de cond. & demon. Bar in ſpecie in l. ſi cui, in §. 1. col. 1. ff. de leg. 1.

Nec facit ſimile, quia diuerſum eſt à caſu noſtro, ubi de inſtituto & ſubſtituto agitur, nõ de copulata plurium inſtitutione, ut ibi, imò quòd nec id uerum eſt, & contrarium cõiter tenetur, ut atteſtatur Dec. conſi. 95. nu. 2. uol. 1.

Scđò tñ facit ꝑ iſta opi. qa una ꝑſumptio tollit aliã. l. diuus. ff. de reſti. in int. & maior minorē l. cũ de indebito, & ibi Bar. ff. de proba. q eſt qđ cum tēpore teſtamenti nepotes nati non eſſent, non potuit affectio ad eos extendi, arg. in l. non eſt ferenda. ff. de tranſact. & nimirum, quia amor à cognitione procedit, nec amantur, quæ non cognoſcuntur, & quanto magis res cognoſcitur, eo propenſius amatur, ſed ſi nati nõ erãt cognoſci non poterant. l. eius qui in prouincia.

ff.ſi certum peta.l.ſicut certi. C.de mili.teſtam. ergo nec amari.

Sol.aſſumptum ſeu antecedens eſt uerum, cōſequens falſum, etiam quod nepotes nati nō eſſent, ex quo uerisſimiliter non ſubſtituiſſet, ſi de eis cogitaſſet, ut hic dicitur, ergo eiſdem natis excludetur ſubſtitutus ex uerisſimili mente teſtantis, quæ in fideicommiſsis primum obtinet locum, & maximè debet attendi. l.in conditionibus primum locum.ff.de cōdi.& de.l.cū uirū. C.de fideicom.cum uulg.& ut latius infra.

Tertiò adduco Theoricam Bar.in l.quidam, in §.1.ad fi.ff.de reb.dub.dicentis ad literā filios longè maiori affectu diligi à patre, q̄ nepotes, & ſignanter teſtatorem in dubio uoluiſſe patrem uiuentem præferri filiis, ab eo uocatis, ēt ſi multos habeat, & in ſpecie per d.l.Publius.alle.quoque ſupra, de cond.& demon.

Et iudicio meo nihil facit, ueraq; eſt eo caſu, quo tam pater, quàm filii uocati ſunt.

Imò (ut dicebam ſupra) ſi copulatiuè uocentur, qđ æqualiter dilecti à teſtatore uidenī, debentq; ſimul ad ſucceſsionem admitti, nos autē loquimur in inſtituto & ſubſtituto, qđ lōgè differt ab illo caſu, ergo ex diuerſis inferri non debet, uulg.l.Papinianus exuli. ff.de min.

Quartò facit, quia ſi excluderet̄ ſubſtitutus, jam filius non eſſet melioris conditionis q̄ extraneus, & malè, ut dicebam etiam heri, licet ad aliud.l.non ſolum.ff.de noxa.unde tacita pupillaris contenta in expreſſa uulgari, non excludit matrem, & tamen ſecus ſi alius teſtatoris filius ſubſtituatur, ut pariter diximus in l.precib. C. de impuber.

Cui arg.dici etiam poteſt plerunq; nō inconuenire, ut in ſimili inquit Mathe.ſing.17.& Iaſ. in l.ſi domus.in §.in pecunia.nu.3.ff.de lega.1.

Et maximè in caſu iſto ex ſupra dictis, & quia non eſt nec melioris, nec deterioris conditionis q̄ extraneus, pp ſobolem liberosq; inſtituti pdilectos, ut etiam fuſius dicemus in auth. ex cauſa.C. de lib.præte.

Nec facit dictum de pr̄e, qm̄ longè rōabilius eſt, qđ mr̄em excludat, dicto caſu, q̄ liberos in caſu iſto.l.liberorum.in fi. ff.de uer.ſign.

Quintò & ultimò, quòd d. filius ſubſtitutus non excludat̄, oſtendit̄ p text.in l. cum acutiſsimi, in fin.C.de fideicom.& iſtud eſt, ꝙ dicit etiā Deci.contra Barb.in ratione ſui plurimum facere ibi, ne alienas ſucceſsiones ſuæ anteponere uelle videatur. ex quo factum eſt etiam tritum ſermone prouerbiū.lupus alienas comedit carnes, ſuas uerò lambit, ut ibi dicit Cy.& Affli.ēt refert in c.1.in §.fi.col.2.hic fi.lex Fed. in uſib. Bal.ad propoſitum conſi.40.col.1. uol.3. ergo non in filio.& d.rationem ponderat ēt Soci. in l.ſi is qui ducenta, in §.fin.col.2. ff.de reb.dub. melius Alex.ante eum, conſi.92.in prin.uol.3. & conſi.93.colum.3.eod.lib. & in terminis noſtris, conſi.98.col.3.uol.4.

Et urget, ſed commodè tñ huic quoq; reſpōdemus, quòd licèt filius ſubſtitutus ſit, non tñ uti filius, natis liberis inſtituto conſiderari debet, ſed vti ſubſtitutus ſimpliciter ex ſ̄.dictis, argum.ſumpto ex his, quæ habentur in l.ſi pater, ī §.1.ibi facit enim hoc quaſi quilibet, & nō quaſi auus.ff.de adop.& in l.ſitulas, in §.8.ff.de contrahen.emp.& quia dicimus hinc quoque, quòd ſeruua uti ſeruus æſtimationem recipit, ut aſinus, aliàs non, quodq; ipſum occidens tenet̄ lege Cor.de ſica.l.liber homo.ff.de uer.obl.Bald. in rub.de iu.fiſ.col.3.lib.10.

Et pro rei ueritate, hæc opi.quòd excludatur ſicut extraneus magis placet, ex generalitate legis noſtræ dicentis, ſuſceptis liberis ſubſtitutionem euaneſcere.ergo etiam qđ ſubſtitutus ſit teſtatoris filius, ut inquit glo.in l.emptor, in §.Lucius.ff.de pac.quòd ſtandum eſt verbis generalibus, ēt quod vno caſu ſit maior ratio quàm alio l.1.§.quod autem.ff.de alea.l.1.§ generaliter.ff. de leg.præſt. Et ſi hoc idem eſt in materia odioſa, d.§.quod autem.l.cum lege, & ibi Aret.ff.de teſta.c.contra chriſtianos.ubi glo.de here.in 6. multo magis eſſe debet in fauorabili & teſtamētaria.l.in teſtamentis.ff.de reg.iu.c.cum dilecti, de dona.Item ex generalitate rationis, dum dicit non eſſe uerisſimile, ſi de liberis cogitaſſet teſtator, feciſſe talem ſubſtitutionem, ergo nec ēt ſi filium ſubſtituerit. ergo quemadmodum ſuſceptis liberis excluditur extraneus, ita excludetur filius teſtatoris ſubſtitutus.l.regula.§.& licet.ff.de iu.& fac.igno.

Et pondera dum dicit tex. optimo intellectu hoc diſpoſitum fuiſſe, i.ſubtiliſsima & cōiecturali argumentatione, quæ intellectu magis, quā ſermonis adaptatione colligitur. & qa interdū q̄s plus ſignificat q̄ loquatur, ut pulchrè declarat Bal.per illum tex.& per tex.in d.l.cum acutiſsimi, & in l.3.C.de inof.teſta. in l.ſcire leges, ad fi.ff.de legi.& quia memoria defuncti ēī per propagationem conſeruatur.l.liberorū appellatione, in fi.ff.de uer.ſi.& qa deniq; vr̄ caſus clarus, in l.cū auus, vt dicebā aliàs, ff.de ꝯdi.& de. ita ut vana prorſus ſit oīs dubitatio. l. ancillæ. C.de fur.imò & in l.1.C.de cond.inſer.& ita ēt dicit Gozad.ꝯſil.104. nu.6.& d.l.cum auus, reſponſum admiratur Iuſtinia.in d.l.cum acutiſsimi, eiq; pleniſsimum dono dedit euentum. Pulchrè Pau.Caſt.ꝯſi.410.col.2.uol.2.& cū d.l.cū acutiſsimi rurſum, & iſta.ueniant ad interpretationē d.l.cum auus, debent intelligi ſcđm terminos illius l.nihil, & ibi Bar.ff.de coniun.cum eman.lib.Soc.in d.l.cum auus.col.7.

Quartò dubitant Scriben.quid de filiis in figura matrimonii natis an excludant ſubſtitutū?
16 † & breuiter Bar.hic, & clarius in l.ex facto, in §.ſi quis rogatus, nu.2. ff.ad Treb. ſentit qđ ſic, & bene. ſed primum declara, quando in figura matri-

matrimonii nati esse dicantur, & dic duob. modis contingere posse. primò si ex muliere nascantur & uiro, quem laicum esse credebat, cũ tamen esset clericus, matrimonio publicè contracto. secundò si nascantur ex eis, inter quos matrimonium esse non poterat, admissum tamen à lege, præsumente ipsos contraxisse si potuissent.

Modò quo ad conclusionem dicendum est, utroq; modo substitutum excludere. probatur primus modus lege & auctoritate. lege, quia est casus in c.2. qui fi. sint leg. ubi filii hoc modò nati iacturam sustinere non debent. & idem dicitur in c. ex tenore, eod. titu. & in c.1. ubi glo.1. de eo qui du. in ma. quam pol. per adul. auctoritate uerò Barto. in Auth. de incest. nup. in prin. nume. 19. & Bald. in l. qui contra. C. eod. & not. in cap. 1. in §. naturales, si de feu. fuer. controu. inter dom. & agn. in usib. quòd ad feudum quoque admittuntur mirabile est, quoniam aliàs legitimati per principem excluduntur, nec appellatione filii legitimi & naturalis, hoc casu comprehenduntur. clarius idem Bald. consil. 129. in princip. uolum. 3. Pau. Cast. consi. 180. colum. ult. uolum. 1. & consi. 164. nume. 31. uolum. 2. Dyn. consil. 6. multa Dec. ultra dicta hic in c. inter cæteras, col. 2. de rescrip. & appellatur matrimonium putatiuum, filiiq; nati hinc tales. l. de iure. §. fi. iuncta glo. ff. ad municip. sicuti alibi dominus huiusmodi in l. 1. in §. qui seruum, ff. ad Sylla. & prælatus, ut per Bal. in c. in literis, nu. 7. & 8. de resti. spol.

Vnum urget quia tex. in d. c. 2. non dicit, qđ legitimi sint, sed quòd pro legitimis habentur, ergo non deberent excludere substitutum sicut nec excludunt naturales, ex quo aliud est esse talem, & aliud haberi pro tali. l. si maritus. §. legis Iuliæ, & ibi Bar. ff. ad legem Iul. de adult.

Ponderantea etiam d. uerbum habeantur, qđ fictionem importat. l. si ex precio. C. si cert. pet. ibi, simulatis habitis pro infectis, id est pro non factis. & fictè quidem, quia facta pro infectis haberi non possunt. l. in bello. §. factæ. ff. de capti. & postli. re. l. non dubium, & ibi Bartol. colum. 4. C. de legi. l. Deo nobis. C. de episc. & cler. ubi monachus habetur pro mortuo fictè, quia uerè mortuus non est, & est fictio priuatiua, ut per Cur. Iun. consi. 5. nu. 42. & tradit aliàs idẽ Bart. in auth. ex causa, col. 2. C. de lib. præte.

Sed pro sol. dici põt in his, quæ sunt iuris paria fore, quem fore talem, uel qđ habeatur ꝓ tali, ut ꝑ Bar. in loco præalle. uerũ dubitatio hæc, an nati in figura matrimonii, sint legitimi & naturales ad effectum excludendi substitutum iuris est, ergo.

Nec officit, quòd uerbum habeantur, importet fictionem, quia quandoq; etiam importat ueritatẽ. d. casu, sicuti in l. 2. in §. furiosus. ff. de iu. cod. uel dic qđ effectualiter intelligit perinde ac si essent legitimi & naturales. quia (ut diximus) nati sunt in figura matrimonii. l. nomen filiarũ. §. habetur. ff. de uer. sig. & de prædicta nonnihil etiam Anch. consi. 409. col. 3. multa Socin. Iuni. consi. 39. nu. 35. uol. 3.

Secundus etiam modus (eò redeuntes unde discessimus) probatur Insti. de ser. co. in princ. ubi filii liberti, seu libertæ et in seruitute cepti, ipsis parentibus succedunt excluso patrono.

Et in l. Lucius, in §. fin. ff. de lega. 2. ubi filiorum ap. etiam naturales in seruitute pariter concepti continentur, quod intellige in figura matrimonii, ut supra.

Et idem dicitur etiam secundum cõem intellectum in l. fi. ut ibi per Pau. Cast. ff. de iur. delibe. & idem quoque, qm̃ omnino plus iuris habere uidentur (ut inquit Dec.) quàm habeant naturales, ex quo succedunt & admittuntur unà cum aliis legitimis & naturalib. ut in iurib. ꝑall. & plus iuris habere uidentur (ut dixi) quia hoc qđ in figura sunt nati, debet aliquid operari.

Imò ꝙ multum refert, ut dicit Ancha. consi. ꝑall. 409 & probatur in l. 3. in §. 1. ff. de do. int. uir. & uxo. & in c. nuper, de biga. & rationem diuersitatis assignat Ang. in d. princ. Instit. de ser. co. numero 5.

Verum dubito quo ad istud quoque, qa text. noster iustæ sobolis mentionem facit, quæ in hisce uerificari non uidetur. l. filium diffiniuimus ff. de his qui sunt sui uel alie. iu.

Et quia tex. in loco præalleg. de ser. co. dicit quod ad similitudinem eorum, qui ex iustis nuptiis sunt procreati, succedunt, ut in emancipatis etiam tex. in l. meminimus. C. de legi. hær. ergo nõ propriè tale, quia nullum simile est idẽ. l. quod Nerua. ff. depo.

Et quia testator de his uerisimiliter nõ cogitauit, qui figuraliter, id est fictè sunt tales, & nõ uerè, ut inquit Ang. in §. 1. per illum tex. in Auth. de incest. nup. & probatur in l. 1. & toto titu. C. plus ua. quod agi.

Et hinc est à simili, qđ figuraliter loqui est destruere regulam non saluare, ut inquit Bal. in l. eam quam, in prin. C. de fideicom. & urgent, maximè quia de ipsius substituti præiudicio agitur. l. nec auus. C. de emanc. lib.

Sed ad primum dici potest, quod imò d. uerba in hisce poterũt uerificari natis (ut diximus) in figura matrimonii, & legitimatis à lege præsumptiuè.

Non obst. secundum, quia erit idẽ effectualiter, & satis, qñquidem iura in materia nil aliud considerent, ut etiam proximè dicebam. l. nomẽ filiarum. §. habere. ff. de uer. sig.

Non denique tertium & ultimum, quia imò uerisimiliter cogitauit siue fingitur cogitasse, cum lex inter eos & legitimos ac naturales differentiam non constituat. l. hæredem mei. §. cum ita. ff. ad Treb. et qđ figuraliter loq. aliàs (ut di-

cebatur) sit regulam destruere, quoniam potest subauditione inna ri, ut inquit Bal. in loco præalle. haud considerabile in casu nostro.

Posset etiam & tertiò ultra omnes exemplificari in natis ex eis, qui diu simul cohabitassent, sic tenti ab omnibus, seq; inuicem appellantes, nomine uiri & uxoris, quia tunc matrimonium præsumeretur, ipsiq; nati in matrimonio figurato & putatiuo, excludentes pariter substitutũ ut per Abb. in c. lator, col. 2. qui fil. sint le. estq; arg. in l. si filius. C. de petit. hær.

Quintò dubitant Scriben. quid in legitimato
17 per matrimonium subsequẽs, † & respondent omnes, quòd substitutus excluditur, ex quò is uerè legitimus est, & naturalis. cap. tanta, qui fi. sint legit.

Cum declaratione tamen, quod primùm natus sic ex cõcubina, quam in domo tenebat ama batque indubitato affectu, ac si uxor fuisset, ut dicebam aliàs, declarat Bar. in l. fin. ff. de concubin. quem sequitur Aretin. in §. fin. in princip. Instit. de nupt.

Secundò quòd non sit meretrix aut aliter uilis conditionis, & maritus nobilis, quia tunc nõ legitimaretur, ut per Ang. in §. 1. quib. mod. nat. effi. legi. unde tritum illud etiam facit,

" *Quam malè inæquales ueniunt ad aratra iuuenci,*
" *Tam premitur magno coniuge nupta minor.* *Si qua uoles aptè nubere, nube pari.*

Tertiò & ultimò, quòd inde etiam cõscripta fuerint instrumenta dotalia, ut p gl. in d. §. fi. In sti. de nup. & in §. 1. de hæ. quæ ab int. de. eo. lib. & in §. dubitatum, ĩ Auth. de incest. nupt.

Tamen aduerte, quia prædicta procedunt, & uera sunt de iure ciuili, nõ de iure canonico; pp uim matrimonii, quæ tanta est, ut indistinctè fi lii legitimentur. d. c. tanta. & hoc solum requiritur, quod tempore conceptionis ipsa uxor esse potuerit, ut declarat Bald. in l. & si contra. C. de nup. & Gofr. in summa sua, de fil. presb. col. pen. & Dec. consi. 155. col. 1. uol. 1. & Bald. in l. neque, in fi. C. de nup.

Et quod uerè legitimi sint facit, quia legitimatio trahitur retro, & firmat Anch. consi. 153. in princ. & consi. 22. col. 1. Ro. consi. 367. col. 2. & sensit idem Bald. in l. Paulus. ff. de stat. homin. dicens ad propositum, quod tam respectu matrimonii, quàm successionis ius canonicum semper sequendum est.

Et in pulcherrima q. ad propositum tamẽ in c. fi. in fin. de transl. præ. in terminis Bal. consi. 319. in princ. uolum. 4. Io. And. in reg. sine culpa, colum. 1. in mercu. de reg. iu. pulchrè Alex. consi. 5. in princ. uol. 7. multa Gemin. consi. 66. colum. 4. & 5. Bertran. clarè consi. 103. nu. 60. uol. 2. aliàs non admitteretur ad feudum, & tñ admittit, ut proximè et dicebam, qa in d. c. tãta, non distinguunt bona allodialia à feudalib. tradunt Iser. Alua. & alii, in c. 1. in §. naturales, col. 5. si de feu. fue. cont. int. do. & agn. in usib.

Et ita foret transeundum, sed dubito, quia di cit tex. pariter in d. c. tanta, non quod sint hi legitimi & naturales, sed qđ habẽtur, ut et proximè nati in figura matrimonii in c. 2. eo. tit. ergo non uerè ut dicebatur, & ut nouissimè arguit Bar. consi. 116. col. 2.

Pro Sol. dici posset ut I. sed aliò aliter, quòd uerè sunt tales, ad uerbum habeantur respõdeo, quòd cum sit positum in lege iuxta id, quod uerum esse potest secundum ueritatem, fictionem non importabit iuxta no. per Bar. in l. si is q pro emptore, col. 14. ff. de usuc. Ale. cons. 2. col. 10. uol. 1. & probatur in l. 1. in fi. ff. qđ quisque iur. ubi sententia inter non suos lata, pro nulla habetur, & tamen uerè nulla est, ergo & pari modo ĩ casu nostro.

Secundo dubito, quia imò dicit Ang. in l. sed & quæsitum. ff. de lib. & posthu. qđ legitimati in articulo mortis, eo casu quo tunc non est spes prolis, non præiudicant substituto, nec legitimatio ad ipsius præiudicium ualet, quẽ sequutus est quoque Cur. Iun. consi. 26. col. 4. & 5. & De ci. ante eum consi. 399. in fi. uol. 2.

Cui obiectioni etiã dici potest, quòd est contra generalitatem d. c. tanta, & opin. Ang. dubia uidendiq; ad longum Regien. consi. 211. nume ro 7. volum. 1.

Et maximè, quia satis est, quòd ex conualescentia sit d. sobolis & prolis spes, debetq; sano modo intelligi quod dicit Ang. & seqnaces. uerum, quando in ipsius substituti fraudem, hoc idem factum fuisset, quæ non præsumit nisi probetur. l. quotiens. §. qui dolo. ff. de prob. l. dolũ. C. de dolo. & ita declarat Rose. in trac. legitima. de materiali causa legitima, col. 7.

Sextò dubitant Scriben. quid in legitimato per rescriptum Principis, nunquid adhuc sub-
18 stitutum excludat. † quæstio hæc (ut inqt Barba. in l. cum acutissimi. colum. 93. C. de fideicõmiss. & Ias. hic) est profunda, solemnis & quotidiana, quam tamen nolo ad plenum tangere, ne noctuas Athenas afferam, sed ad sobrietatem quantum sit satis, uidebatur decẽdum igitur qđ non, & maximè quia cum sibi ius esset acquisitum, id sibi rursum auferri uideretur non permissum à lege, l. 2. §. merito. §. si quis à principe. ff. ne quid in lo. pub. l. nec auus. C. de eman. lib. Ideo dici solet, si rescriptum tollat ius tertii, ꝓ pſumitur falsum, ex quo princeps hoc idem facere non solet, etiam si in eo sit clausula motu proprio. c. ex parte, 2. & ibi Abb. de offi. de. Fel. in c. cæterum, col. 1. de rescrip.

Sol. non aufert in dubio, & simpliciter nisi legitimando, ut consulendo postea dicebat Dyn. adde tu, consi. 10. quem refert & sequitur Ancha. consi. 215. col. 2. & malè, quoniam tantum est hoc dicere, quantum est quod legitimatus excludat substitutum, & est id de quo disputamus. l. fi. ff. de offic. procu. Cæs. uera igitur ratio est,

quod

quòd ius non erat substituto quæsitum,sed quæ sẽdum,quo casu facilius etiam debet posse tolli.l.qui autem,in prin.ff.quæ in frau.cre.Anch. in loco præalleg.Gozad.consi.29.nu.27.l.filiua paciscendo.C.de pact.l.1.§.confertur.ff.de collat.bonor.l.si sponsus.§.si maritus.secundo,ff. de don.inter uir.& uxor.Deci.in l.quod te.nu. 55.ff.si cert.peta.

Secundò facit,quòd nõ excludatur, quia cui non conueniunt uerba diffinitionis, eidem nec conuenit diffinitum.l.4.§.totiens.ff.de dam.infec.Bar.in l.1.in princ.ff.de testa. uerum legitimato non conueniunt uerba diffinitionis de quibus in l.filium.ff.de his qui sunt sui uel alie.iur. ea quo est filius secundum quid.l.1. ff.de donatio.l.hoc legatum.ff.de legatis tertio,ergo, nec diffinitum.

Cui etiam dici potest,quòd imò conueniunt eidem uerba ex quo nihil penitus differt à legitimo & naturali, abstersa macula illegitimitatis.l.imperialis.C.de nupt.§.sit igitur. ibi, nihil à legitimis differentes,in Auth.quib.mo.nat. effic.le.& eadem uerba formalia sunt in §.illud,in Auth quib.mo.nat.effi.sui.

Et dato, quòd nec diffinitioni conuenirent propriè, sed impropriè & largè, filius tamen legitimus & naturalis diceretur, quomodo solet limitari regu.d.§.totiens,quoniam si iussu debitori meo,ut tibi pecuniam numeret,mutuũ erit l.singularia.ff.si cert.peta.& tamen diffinitioni mutui, de qua in l.2.in §.fi.in fi.ff.si cer.pe.non conuenit nisi largè, ea quo non erat mea, sed mihi debita.

Tertiò facit,quia requiritur adhoc, ut legitimatio trahatur retro ad tempus conceptionis, quòd extremum sit habile.l.bonorum.l.fin.§.1. ff.rem rat.hab.

Longè debilius cæteris, quoniam præsupponit,quòd inter eos matrimonium contrahi potuerit,& concubinatum fuisse saltem de iure ciuili permissum.l.in concubinatu.ff.de concubi. & proximè dictum est satis. & ibi quod hac de re trahitur retro etiam quando legitimatio facta est per matrimonium subsequens. c. tanta, qui fil.sint legi.

Quartò facit,quia si excluderet substitutum, præberet occasio delinquendi,& malè.l.conuenire.ff.de pac.do.traheretq; le institutus & grauatus onere fideicommissi,ad inessrenatam,ac reprobatam carnis concupiscentiam, & ad procreationem filiorum,qui non possunt haberi,nisi cũ peccato.§.1.in Auth.de leno.l.2.C.de indic.uidu.tol.c.nemo.32.q.4.usque adeo,ut nec de his testator uerisimiliter cogitauerit.

Sol.licèt istud accidere possit, non tñ ad hoc tendit directò intentio testatoris, & consequenter non attendendum.l.si uehẽda.§.idem iuris. ff.ad legem Rho.de iac.& ita signanter respondet Alex.consi.2.colum.9.uolu.1.& consi.87. colum.9.uolum.2.post Ange.in dispu. nobilis quidam.col.2.qui tamen hoc ibi non dicit, sed responsio est uera,& eundem Alex.sequit Dec. consi.259 col.·.uol.2.& Barb.ante cum in d.l. cum acutissimi.col.95.

Quintò & ultimò (hæc enim sunt magis stringentia, quæ sepositis cæteris potissimùm referre uoluimus) facit,quòd habetur in c.innotuit, ubi glo.& in fortioribus quidem terminis dicit, quòd legitimatus per subseqnẽs matrimonium non est legitimus,sed tanquàm legitimus, de elec.ergo impropriè,& multo magis in legitimato per rescriptum principis hoc idem dicẽdum est. l.meminimus,& ibi Bar.C.de legi.hær.ergo substitutum non excludet,quia de filio propriè testator intellexisse uidetur.d.l.filium diffiniumus.ff.de his qui sunt sui uel ali.iu.

Breuiter tu,& ad istud quoque respondeas, & dicas,quòd uerba ueritatem important,posita iuata id,quod potest esse uerum secundũ ueritatem,etiam qđ communiter fictionem significent,ut heri quoque dicebam, respondendo ad text.in d.c.tanta,& fuit nouissimè respõsio Alexan.in præalleg.consi.2.& 87.utrobique,col.9. uol.2.ut s.post Bart. in l.si is qui pro emptore, col.14 ff.de usucap.

Et ita tenendum est,maximè quia iura habemus,ita ad literam dicentia, quòd nihil differt à legitimo & naturali,in d.§.sit igitur, & in d.§. illud,& in l.1.C.de iure an.an.inducendo eam, ut per Pau.Cast.cons.180.col.pe.uol.1.& quia d.legitimatio trahitur retro ad primæuum naturæ statum,quo omnea liberi & legitimi nascebantur, & quia discretio multiplicis speciei, & qualitatis filiorum,cum sit inducta legibus positiuis Principum,debet debuitq; potuisse tolli & abstergi penitus oĩs macula, ita ut nec uestigium,nec nomen aliqđ remaneat. d.l.imperialis.C.de nup.Anch.951.præalleg.225. col. 1.& est cõis * opi.ut attestatur Imo. in d.§.si qs rogatus.Alex.in d.consi.87.col.6.& Dec.c.284. nu.9.& consi.365 col.3.uol.2.& consi.366.co. 2.co.lib & Grat.consi 29 nu.43 & 44.uolu.2. & alii ad longum hic,& in his locis relati,quos aliter non scribo.

Est uerum si in testamento diceretur, de legitimè natis,uel ex legitimo matrimonio, ꝙ tunc fortè esset secus,ut not. in d. §. si quis rogatus. Alexand.consil.127.colum.2. uolumi.7.& est communis † opi. ut per eundem hic,Bald.in l. Gallus,in §.si eins.ff.de lib.& posthu.Angel. in præalleg.dispu.nobilis quidam, inducit & probat efficaciter.Goz.ad.consi.25.nu.3.aliqua ego consi.64.nolum.3.

Et idem si testator esset multũ nobilis, quoniam nec isto casu excluderet substitutum, sicuti nec etiam naturalis, ut per eundem Alexand. hic, & in d.§.si quis rogatus, not. idem Alexã. consi.25.colum.3.uolum.1.& consi.94.in fio.

cod.lib.Bald.consi.466.uolum.3.plenè Dec.in præalle.consi.284.colum.6.Bertran.consi.169. in fin.uolum.2.

Vel & ultimò si in loco, tempore testamenti, ex communi usu loquendi, legitimatus non dicebatur legitimus, de quo per Alex. ad hoc con sil.25.col.1.uol.1.alleg.etiam supra, & in d.consi. 284.col.5.Dec.fusius.

Sunt etiam aliqui casus in quibus legitimatus hoc modo non admittitur, sicuti nec istis ad excludendum substitutum, namq; in feudo non succedit, nec ad ipsum admittitur, ut dicebã heri, & no.in c.1.in §.naturales, si de feu.fue.cou. inter do.& agn.in usib.

Non ad emphyteosim ecclesiasticam, ut per Saly.& alios hic.

Nec ad Episcopatum.c.cum in cunctis, de elect. Socin.Iuni.consi.39.nume.59.uolum.3.& consi.63 nu.51.eo.lib.

Nec comprehenditur in statuto disponente, q̃ extantibus masculis filiæ fœminæ non succedant, ut dicit Pau.Cast.in d.l.cum acutissimi.C. de fideicommiss. Gozad.consi.6.nu.9.

Imò quamuis ita communiter teneatur, ut dictum est, quòd contrarium posset etiam facilè suaderi, quòd scilicet legitimatus per rescriptum principis non excludat substitutum. sed quia tempus non suppetit transeo, & remitto me ad dicta per Dec. qui hanc partem tutã con sil.284.præalleg.col.pen.& si.uol.2.& hæc pro nunc sufficiant.

Vltimò dubitant Scriben.(cætera omnia cum text.cum glo.concernentia, ex his manebũt expedita) sumpta occasione ex ultimis uerbis literæ, an lex ista locum habeat etiam in donationi-

19 bus causa mortis, † quia de legatis & fideicom missis tantum mentionem fecit.

Et breuiter dicendum est, quòd sic. l.legatũ, parua. ff.de leg.2.ubi legatum est donatio quædam à defuncto relicta, ab hærede præstãda, sed hæc lex locum habet in legatis, ut dixi, ergo & in don.causa mor.unde sicuti, dominium rei legatæ, recta uia transit in legatarium. l. à Titio. ff.de fur.ita transit in donatarium rei donatæ. l. 1.§.1.ff.de dona.l.senatus.§.donatio. ff.de don, cau.mor.Deci.consi.289.col.2.uol.2.

Et sicuti donatio causa mortis potest transire in contractum donationis inter uiuos. l.ubi ita donatur.ff.eo.de do.cau.mor.ita potest tran sire legatum, ut per eundem Dec.consi.293.co lum.pe.eo.lib.estq; regulare, quòd nec teneatlegatarius creditoribus hæreditariis, nec donatarius pariter.l.fi.& ibi Bart. ff.de usufr.lega.& idem in l.si quis seruum, in §.fi.ff.de leg.2.& de donatione probatur in l.eris, & in l.si pater.C. de dona.idem Dec.consi.387.nu.2.eo.lib.

Et hac ratione si dictum sit, donat & legat, ex ponitur &, pro id est, ex quo non inter diuersa ponitur, sed inter genus & speciem, quia donatio est genus legati.d.l.legatum, & ibi Bar.Ber tran.consi.58 nu.7.uol.2.Qui dicit etiam consi l.86.nu.9.uolu.3. quod si Rex potest donare, debet etiam posse legare.

Et facit, quia sicuti legata, ut plurimũ remunerationis gratia relicta uidentur.l.nec adiecit. ff. pro so. ita etiam donatio causa mortis facta censetur, ut per Bald.in l.idemq; ue, in §.si quis, in fin.& in §.fin.ff.mand. & ita transit hic Alex. cumq; eo cæteri.

Est uerum, quòd aliqua dubitationem faciebant, leuia tamẽ, & resoluta aliàs, nec repetẽda, & si quid nouissimè est addendum, specialiter induci potest tex.in l.unica, in §.sin autem aliquid. ad fi.C.de cadu.tollen.contra istam conclu.ubi legatorum fideicommissorum, & dona, causa mor.fit mentio, ergo prædictorũ ap. non uenit, nec comprehenditur.

Sol.uenit, licèt dicto casu maioris declaratio nis gratia hoc idẽ fuerit expressum propter rudes.l.quæ dubitationis tollendæ gratia. l.nõ so lent.ff.de reg.iu.l.qui mutuam.ff.man.cũ uulg. l.1.§.quamuis.ff.de uen.insp.c.1.de no.for.fid. in usibus.

Et ad idem obst.etiam nominum diuersitas.l. si idem.C.de codic.

Ad quod rursum dici potest, quòd licèt diuersitate nominis differant, non differunt tñ ef fectu.l.ex legato, & ibi Bald.in princ.C.de lega. & ostensum est supra satis.

Obstat ultimò text. in l.miles ad sororem, in princ.ff.de leg.2.ubi etiam donatio & fideicom missum uti diuersa considerari uidentur, & uer ba à testatore proferri.

Sol.imò dicit, quòd donatio in fideicommissum resoluitur, & sic pro conclusione facit, non autem obstat. ex quibus omnibus finis sit quoque huic notabilissimæ legi Deo duce & auspi ce, cuius benignitate sumus id, quod sumus, & in quo uiuimus semper, & uiuemus per sęcula. Amen. die 7.Aprilis 1557.

SVMMARIVM.

1 *Rub.C.quare non dixit de pup.substi.sicut dixit de impuber.*

2 *Impubes, is dicitur, qui est in potestate patris ad pupilli differentiam.*

3 *Vulgari de substitutione quare in rubrica C.facta non sit.*

4 *Rubr.C.quare non dixit de hæredib.instituendis.*

5 *Substitutio quid sit.*

6 *Substitutio unde deriuetur, & unde sic dicta.*

7 *Substitutio quotuplex sit.*

8 *Substitutio fideicommissaria, an sit propriè substitutio.*

9 *Substitutus an dicatur propriè institutus.*

10 *Institutus an sibi ipsi substitui possit.*

11 *Rubrica continuatio necessaria est, & qualiter fiat.*

fiat.C.de impube.

12 *Substitutio uulgaris sic dicta, quia cuilibet, & à quolibet de uulgo fieri potest.*

13 *Substitutio pupillaris unde sit dicta.*

14 *Substitutio exemplaris, unde dicta.*

15 *Substitutio breuiloqua dicta, quia breuibus uerbis fit.*

16 *Substitutio compendiosa dicta, à compendio uerborum.*

Lectu.1.

De impub.& aliis substit. Rubr.

TRactatus iste substitutionum cōmendatione non eget, ut inquit in simili Iuriscon.in l.1.ff.de resti.in inte. cum ipse se ostendat, ipsiusq; utilitas uobis omnibus innotescat.

Cui bene conuenit, qnod etiam Orato.Insti. lib.7.inquit Fab.& glo.alias in clemen.sæpe, in princ.de uerb.sign.ꝙ optimarum rerum inuentio lenocinitis uerborum destitni debet, quoniā ipsamet sui natura satis, snperq; satis ornatur. ex quo tamen difficilia materia est, mare Anglicanum, nt inquit Alb.hic, colum.3. id est ꝓfunda, & de apicibus iuris, non facileque nobis Cerberum ab inferis (quod aiunt) reuocare, expeditq́ conueniensq; est altius exordiri, ut facit Vlpia.in l.ex facto, in princ.& ibi glo.no.in uerb. dicebam.ff.de hær.insti.deque apicibns iuris intellige, id est quæ strictam disputandi rationem desiderat, nt in l.ita uulneratus, in §.fi. ff.ad leg. Aqui.& in l.sunt personæ. ff.de relig.& in c.dilecti, de ind.& declaratur sic, qđ habetur in l.si fideinssor, in §.qnædam.ff.man.

Quæro igitur in primis, & hæc prældii loco erunt, præstabuntq; nobis euidentiorem intellectum ad sequentia, ut Caius ait in l.1.ff.de orig.iu.à uerbis rub.incipientes, quare sic impu

1 berum † mentio facta sit, & non dictum potius à compilatoribus, de pup.subst.

Respondet gloss. ipsius met rub.quæ ob hoc erit expedita, qnòd qnamuis sic dictum fuerit, & aliud uerbum nideatur, quòd perinde est tamen, ac si dictum fuisset de pupillari snbstitnt. argumen.que uidetur ultra eam, in l.fin. in fin. ff. mandat.

Et facit etiam, quia optimum est, non propriam uerborum significationem scrutari, sed quid loquens dicere intēdat.l.cum de lanionis. §.asinam, in fi.ff.de fun.instru.

Imò qnòd eos damnat alibi Imper^o. qui non sensum, sed uana nominum uocabula amplecti desiderant, in l.2.ad fi.C.de const.pec.

Nec ab re, qm̄ uerborum interpretatio nusq̄ tantum ualet, ut melior sensu existat, ut dicitur in l.3.in fi.C.de lib.præte.

Neque aliud scire leges sit, quàm earum uim ac potestatem habere, non verba sequi in superficie, aut in foliis, sed in mednlla & radice rationis.l.scire leges.ff.de legi.can.Marchion, & basilides.1.q.1.

Quæ etiam secundum beatum Grego. intentioni deseruiunt communiter, non è contra intentio uerbis.c.secundò requiris, de appel. c.intelligentia, de uerborum signifi.l.5.§.docere.ff. ne quis eum qui.l.Labeo.§.idem Tubero. ff.de supel. lega.

Et ad sensum patet, quoniam ex se subsistentia, ut mens, potiora sunt his semper quæ pēdēt ab alio, ut uerba.l.in conditionibns primum locum.ff.de condi.& demonst. §.disponat, in Authen. de nnpt.

Aliter etiam & secundò respondet Ias. ꝙ sic, dixit compilator, nt secnndum uerbi proprietatem loqueretur.l.pupillus.ff.de uerb.signi. ubi

2 impubes † dicitur, qui est in potestate patris, ad pupilli differentiam, cum morte aut emancipatione in patris potestate esse desiit. & hinc est, adde tu, qnòd uno casu filiusfam. appellatur, alio autem non, sed potius paterfami.habens existentiam sui iuris, & dominium domus. l.pronunciatio.§.familiæ, nersicul. deniqne, iuncta gloss ff.eodem.

Sed aduertendum dicit Dec. qnia non consonat quòd Imperator sit magis propriè locutus, quàm Iuriscon.qni dixerunt aliter de pupillari subititntione, ut ff.eo.in rub.

Replica tu, nos de compilatoribus loqui, nō de Imp.aut Iureconsf.& dato etiam quòd de his loqueremur, non inconuenire tamen sic respōdere, qnoniam Iurecon.ipsi quoque quāuis propriè loqui profiteātur, impropriè nihilominus quàm sæpissimè locuti sunt, & ne exempla repetamus longius, ex eo liquet, quia in l. Papinianus, in §.sed nec impuberis. ff.de inoffi.testam. appellatnr pupillaris substitntio, testamentum filü, quod tamen non est uerum propriè.§.igit. Insti.de pnp.subst.

Item & alibi in l.Titia, in §. qui inuita.ff.de leg.2.compensatio, quæ tamen non est propriè compensatio, cum non sit facta hincinde etiam debiti contributio, ut no.in l.fi.C.de compen.

De suis rursum fit mentio in l.suus quoque. ff.de hæred.institu. & tamen propriè solus filius suus est, & nepos mortuo patre. l.1.§.sciendum.ff.de suis & leg.§.sui, Insti.de hæred. quali. & differen.

Imò quòd magis propriè loqui deberent in tit.de uerb.signi. quàm alibi, ut inquit Ias.in l. eius qui.ff.si cer.pet.col.9.& Dec.in l.1. in 3.lectu.nu.91.ff.eo.& nihilominus ex multis uideri potest, qnòd impropriissimè etiam ibi locuti sunt, cùm dicunt in l.hæreditatis.ff.eo.hæreditatis appellatione, etiam bon.pos.contineri, qđ uerbum propriè hoc ipsum designat.l.cui eorū, §.alsi-

§.affinitatis,& ibi Bar.ff.de postu & tamen nemo est qui nesciat,impropriè hoc uerum esse.§. quos autem,Insti.de bo.poss.

Et idem in l.liberorum appellatione.ff.eo. ꝙ liberorum appellatione nepotes continentur, ibique not.Bart.

Et sic de creditoribus conditionalibus, in l. creditores,& in l.conditionales. ff.de uerb.sig. qui tamen non sunt propriè tales, ut no.pariter in l.1.ff.si cer.pet.pluraq; huiusmodi sunt non aliter referenda.

Et ita ultimo loco signanter dicebat & Bart. in l.si necessarias,in §.si annua, nu.4.ff.de pign. actio.per text. in l.si seruus,in §.si plurium.ff.si quis caut.

Et hinc firmiter dici potest,ꝙ ipsis solis potestas hæc data sit à lege, ut uerbis scilicet abuti possint,& impropriè loqui, quoniam si aliis q̄ legumlatoribus,sustineretur etiam inde libellus uerbis improprijs & ineptis formatus, quod tñ dicta ratione non est permissum.l.1.ff.de offi.assess.l.1.ff.si men.fal.mo.dix. l.2. & ibi signanter per illum tex.aliaq; plura Salyc.in 2.colum. C. loc.non inconuenit igitur (ut diximus) nec est à iure alienum, quòd sic sit magis propriè hoc idem dictum hic,quàm in pandectis.

Tertiò respõdet Deci.Senior,distingui posse,quòd si habeamus respectum ad tempus conceptæ dispositionis,dicetur tunc substitutio impuberis,& hoc modo intelligatur hic, si autem ad finem & ad effectum collatum in tẽpus mortis ipsius disponentis,siue post,quo nõ amplius impubes appellatur,sed pupillus is,cui substituitur,pupillaris dicetur, prædlleg. l.pupillus. ff.de uerb. sign.& hoc modo intelligatur, quod habetur in Pandectis.

Quasi dicat,diuersis respectib.sustineri posse,ꝙ & hic,& ibi,legislatores seu compilatores bene loquantur,ut in simili etiam inquit glo.in rub.C.de bon.po.contra tab.quam ibi no. dicit Dec.frater, & plus ꝙ sic multæ continuationes saluari possunt,quæ sæpenumero reprobantur. aliquid Pau.& Alexand.in rubr. ff.de offi.eius, quare de offic.deleg.ante tractatum de offi.or. in decr.dictum sit, è contra uerò in Pandectis, & non uidetur habere dubium.

Quamuis idem Dec.frater,honori fratris malè consulens,contra eum quoq; insurgat, quòd imò idem sit,quia dicitur de pupil.substi. Insti. eo.& tamen tex.ibidem,in prin.loquitur de ea, quæ est facta impuberi.

Salua tn,& replica,idem esse impropriè,quoniam etiam impubes,pupillus appellatur.l.fi.§. pupillus.ff.de uerb.obli.l.quàm Tuberonit. §. pupillum.ff.de pecu.not.in d.l.pupillus, de uerbo.sign. quodq; in specie loquitur de impuberibus Imperator in d.loco,de pupillis aũt, seu de pupillari substitutione aliter compilator in rub.ut statim dicam.

Quartò respondeo ego aliter,ꝙ dixit de impub.& aliis subst.& non de pup.subst. ut in Pandectis, ornatus causa, ex quo fuisset, si dixisset sic,quædam uerborum inculcatio uitiosa, & à lege improbata,eorumq; sonitus, auribus parũ gratus, ut in simili in l.certi condictio,in princ. & in l.lecta,& utrobique glo.ff.si certum petat. & in proœ.Insti.in princ.pariter, uocaturque aliàs cacophonia,siue solęcismus, aut schema. & huiusmodi quidem,ut ius regulæ contemnatur,quod etiam Poeta sic docuit,

» *Nostra nec erubuit syluas habitare Thalia.*

Vel quintò & ultimò,quòd sic dixit hic, quia in specie loqui intendebat,in Pandectis aũt aliter,ut infra,& ad propositum liquet ex eo, cùm dixit rursum,& aliis substit.l.si seruus seruum. §.inquit lex.ff ad leg.Aquil.sed non placet, qm̃ non tollit,neque resoluit,quare de pupillari sic non dixit,ita ut aliæ responsiones solidiores uideantur.

Secundò quæro,quare de uulg.substi. mẽtio
3 facta non sit,cum † maximè ex duabus,quæ Cardinales in materia uocantur, ut loco suo dicemus,una uideatur, & præcipua quidem, ac frequentior,ut in rub.de uulg.& pup.subst.not. & fortè ne sic neglecta uideatur, ut potè speciali nota digna,quemadmodum dicitur in simili,in l.item apud Labeonem,in §.hoc edictum. ff.de iniur.& in c.quia periculosum,de sent en.excõmunic. in 6.

Respondet Cur.hic,in fi.hoc ideo factũ fuisse,quia tractare intendebat principaliter compilator de pupillari substitutione, & est uerum. hocq; modo in simili etiam Dec. in rub.de offi. deleg.in 1.col.sumpto arg.ex reg.l.si quis nec causam.ff.si cer.pet.& Purpu.in rub.eo.in prin. & Rimin.de eden.& ultra eos est etiam argu.in l.qui liberis,in §.hæc uerba.ff.de uulg.& pupil. subst.unde colligitur regu. quòd uerba debent semper intelligi per prius, & nõ per posterius, idest directò & principaliter, non mediatè & secundariò. & nimirum, quoniam hoc ipsum est intelligere propriè,ut ibi not.refert,& ad idem alia multa ponit Stepha. Fed.in tracta. de interpreta.iu.in 3.par.ad fi.

Sed dicerem ego aliter,ꝙ imò uulga. etiam mentio facta est in genere tamẽ,ibi, & aliis substit.sicuti & in Pandectis pariter exemplaris,breuiloquæ & compendiosæ, licèt uulgaris & pupillaris tantum expressa fuerit, quoniam similitudine,uel resolutione, ad istas reducuntur, ut in rubr.de uulga.& pupil.substitutio.not. & ut infra latius.

4 Tertiò quæro,quare non dixit † de hæredib. substituendis, cum tamen dixerit supra, de instituendis.

Respondet adhuc idem Cur. optima ratione factum fuisse, ut d.casu necessitas notaretur.l. proximè, ff.de his,quæ in testa.del. §. ante hæredis,

redis, Institu. de lega. ubi aliàs substitutio præcisè necessaria non est testanti, nisi quatenus ipse uoluerit,

Pro qua responsione adde tu, quòd hæc de re etiam alibi dictum est de lib. & posthu. instituendis uel exhæredandis, non autem prætereundis, quia institutio uel exhæredatio necessaria est. l. inter cætera. ff. de lib. & posthu. præteritio autē non. quod etiam declarat glo. ubi Bald. & alii, in rub. ff. eo. & sic per gerundium, cuius natura est formam uel necessitatem importare, ut latè per Scriben. in rub. ℥. de eden.

Et exinde considera, quamuis necessaria sit, quòd tamen testamentum si iure testamenti ualere non possit, ex alio nihilominus sustinetur pp clausulam codicillarem, quæ in eo cōiter solet apponi, ut no. in l. 1. ff. de iu. cod. tradit Bart. in consi. 38. incip. Paulus, & est argu. in l. fi. ff. de reb. eo. & in auth. ex causa. C de liue. præte. & simile in l. in testamento, ubi idem Barto. ff. de fideicommiss. liber.

Et ideo aliter iudicio meo posset responderi quòd licèt expressè non dixerit de hæredib. substituendis, dixit tamen uirtualiter & implicitè, ex quo dicere de uulg. & pup. subst. idem est & perinde, ac si dixisset de hæredibus substituendis. & ita sentit Bald. continuando rubr. prædictam de uulg. & pup. subst. in princip. & est argumen. in l. oratio. ibi, ut suppleatur quod orationi deest ff. de sponsa.

Et breuiter hæc dicta sint disputationis gratia, quæ aliàs positiui iuris sunt, & ad ipsius cōpilatoris beneplacitum, curiositati scire cupientium relinquenda, sicuti in simili uana nominū uocabula pertinacibus, ut inquit glo. in rub. solu. mat. & in l. 1. in §. pueritiam. ff. de postu. & in l. recepticia, ad fi. C. de consti. pec. dicente etiam Cic. in lib. topico. cùm res ipsa intelligitur, non esse de nomine laborandum.

Vel quia fortè eorum omnium, quæ à maioribus nostris tradita sunt, ratio non semper reddi potest. l. non omnium. ff. de legi. quomodo respondet etiam Bar. in l. ex facto, nu. 19. ff. de uulg. & pup. subst. & in l. hæreditatum, in prin. nu. 1. ad fi. ff. ad legem Falc.

5 Quartò quæro, quid sit substitutio, † & respondeo secundum glo. in rub. ff. eo. q̧ est secūda institutio, etiam si sit ulterior, ut in simili de secun. nupt. inquit glo. in rub. pariter, C. de sec. nupt. & de secundo gradu Azo in rub. ℥. de insti. in prin. per tex. in l. 1. ff. de uulg. & pup. substit. & in l. 2. in §. primo autem gradu. ff. de bono. poss. secun. tab.

Et probatur apertè in d. l. 1. in princ. dum in ea dicitur, q̧ hæredes aut instituti, aut substituti dicuntur, & in l. ab omnibus, in §. cum quidā, ubi casus clarus. ff. de leg. 1. & in l. precibus, statim à nobis interpretandā. ℥. eo. ibi, & secūdum hæredem scripsisse proponis, quod uerbum exponit glo. & substitutum intelligit, & cauillari non potest.

Et clarius Cic. dicit in Ora. pro A. Cluen. in princip. & Boe topi. libr. 2. subiiciens signanter eum secundum hæredem esse, qui instituto substituitur.

Et testatur Tranq. in uita Iulii Cæsaris, quòd Brutum in secundis hæredibus nominauerat, i. institutis substituerat.

Rationabiliter quoque dicta, quasi subrogatio quædam in locū institutionis facta, sed subrogatio sapit naturam eius rei, in cuius locum fit, uulga. l. si eum, §. qui iniuriarum. ff. si quis cau. ergo.

Et ad idem uidetur adhuc casus in l. quāuis, (ut dicebam aliàs) in fi. infra eod. ubi substitutus hæres appellatur, & consequenter secūdus, quia si substitutus est, primus esse non potest, necessariòq; requiritur quòd institutio alterius præcedat, secundum glo. in l. fin. in §. 1. in fin. in uerbo, vnus gradus. ff. eo. ergo substitutio secūda institutio dicetur omnimodo.

Et ultimo loco in l. cohæredi, in §. cohæres. ff. de uulg. & pup. subst. ubi si legatum primis tabulis detur Titio, secundis autem Sempronio, Titio non censebitur ademptum, sed ut potius sibi faciant partes per concursum, subinde intelligentes omnes, secundas tabulas, id est substitutionem, ita ut nil aliud esse possit, quàm secūda institutio, sicuti prima in primis. & idem in l. in ratione. in §. quod uulgò, & aliis similibus. ff. ad legem Falcid. & ita clarè etiam dicit & tenet Calder. consi. 35. incip. testator, in princip. de testamen.

Contra quam diffinitionem tamen, obstare multa uidentur, ut Aret. Ias. Soci. Ripa & alii dicunt in d. rub. de uulg & pup subst. & Cur. hic, id enim aliter non refero, quòd substitutio dicatur etiam tertia & quarta institutio. l. quo gradu. l. fi. §. 1. infra eod. quia iam dictum est supra, quòd secunda appellatur, etiam si sit ulterior, p glo. in d. rub. supra de secun. nup. nec est dubitandum, per quam ita etiam nouissimè tradit Por. Insti. de uulg. subst. in rub. in prin. inferens amplius ad q. si testes dixissent aliquid factum fuisse post secundum bellum, ut omne intelligatur secundum post primum, ut eorum dictum saluetur, & bene, estq; arg. in c. cum tu, de testi. & in l. eos, & ibi no. ff. ad legem Cor. de fal.

Et ad idem, aliam gl. no. alleg. idem Ripa, in rub. præalle. in l. si quis priore, in §. talem. C. eo. de secun. nupt. in uerbo, secundo thoro, citata ante, licèt eam sibi ascribat, per Azo. in summa, eo. tit. in princip.

Et ratio est, licèt ab aliquo declaratum non inueniam, dici secundam institutionem, etiam si sit ulterior, sicuti secundæ nuptiæ, quoniam nō agitur tunc de uerbis, seu nominibus numeralibus, sed de his solum, quæ unitatem & pluralitatem

tatem significent, quemadmodum in simili de bigamo dicit Gof. in summa, eo. ti. in 2. col. & de nominibus numeralibus & quotę, Bar. in l. codicillis, in §. fi. ff. de usufr. leg.

Primò igitur, redeundo eò vnde discessimus, obst. secuodum eos, ne secunda institutio dicat, quia datur alibi secunda institutio, quæ; tamen non est substitutio, in l. quærebatur, in §. fi. iuncta glo. ff. de mili. test. & est de peculiaribus eiusdem Aret. in d. rub. de uulg. & pup. substi. ut ibi Ias. adhuc refert, ubi dicitur, si miles hæredem scripserit ad tempus, & aliom ex tempore (est enim sibi permissum, sicuti q decedat pro parte testatus, & pro parte intestatus. l. in fraudem. §. fi. l. si duobus. ff. eo. l. unica. §. his ita. C. de cadu. tol.) q legata à priori hærede relicta, non debebit posterior, & tamen à substituto aliàs censentur repetita, l. licet Imperator. ff. de lega. 1. ergo substitutio non erit secūda institutio, dabiturq; secunda institutio, quæ non sit substitutio, & urget plurimum.

Secundò obst. nam certum est adhoc, q substitutio potest fieri in legatis & fideicommissis & etiam in don. causa mortis, casus est clarus io l. unica, in §. sin autem aliquid, in fi. C. de caduc. tollend. in eisdem autem non datur institutio; nec eisdem potest accommodari, cum sit titulus uniuersalis, ergo. & est argumen. ad propositum io l. filium, in §. sed & si portio. ff. de lega. præstand.

Tertiò obst. quia si pupillo substituator exhæredato, quod etiam fieri potest. l. 1. §. fi. ff. de uulg. & pup. subst. erit substitutio, nec tamē prima institutio præcedet: ergo nec secunda institutio substitutio dicetur.

Quartò obst. ultra eos, quia verbum instituo directum est, unde etiam ipsa institutio deriuatur, & tamen substituo, est commune, ut concludunt omnes in l. Centurio. ff. de uulg. & pup. substi. & dicemus infra si oportuerit.

Quintò & ultimò obst. quia si sic esset, nō dixisset utique gloss. alibi, nostra interesse, habere potius hæreditatem ab instituto, quàm à substituto, in l. non iustam. C. ad Treb. nec alibi tex. io in l. proximè. ff. de his quæ in testamen. del. & io §. ante hæredis, Insti. de lega. q caput & fundamentum testamenti est institutio, quia sequitur necessariò quòd huiusmodi non sit substitutio. l. Pomponius. §. 1. in fi. ff. de procu. nec alibi denique Bart. quòd uoluntas testatoris in substitutione debet regulari secundum institotioōe, in l. 1. infra eod. ut omnino duo diuersa notarentur penitus, nec substitutio (ut dicebatur) esset institutio.

Quibos tamen facilè posset responderi, & dici ad primum, ut dicit Ias. in d. rubr. de uolga. & pup. subst. quòd quamuis legata haud debeātur à posteriori hærede ibi, sed tantum à primo, nō propterea officit quomious secuoda institutio sit substitutio, specialeq; dicto casu, ex quo directa militaris est, ubi aliàs regula ponitur in d. l. licet, de legat. 1. & in uulgari quidem sub conditione, si primus hæres non erit: & ut per eum latius.

Adde to, quòd istud sit uerum in d. l. quærebatur, quia si speciale est quòd hæredes scribat, unum ad tempus, & alium ex tempore, non est ratio cur non sit speciale quoq; dicto casu quo ad legatorum præstationem, ne scilicet substitutus teneatur.

Considerando adhuc directum militarem ex eo, quia de milite loquitur, positaq; est sub titu. de milit. testa. l. Imperatores. ff. de iu di. ad.

Et regulare in d. l. licet Imperator. quoniam rescripti mentio facta est, & firmata regula, legata ab instituto relicta uideri ex uoluntate testatoris tacita à substituto repetita, si hæres esse noluerit, uel non potuerit, & sic uulgariter, quā in lege facta rursum substitutionis mentione, de uulgari debet intelligi. l. qui plures. ff. de uulg. & pup. subst. tradit Bal. in l. Gallus, in §. quidam rectè, in princ. ff. de lib. & posthum. subiiciens à Bart. hoc idem didicisse. & quòd uerbum instituo ad propositum. d. l. quærebatur, quandoq; pro substituo etiam ponatur. est ibi casus, quē idem Bald. in d. loco notat, & obseruandum est. Et quoniam responsio satis realis est, transeo.

Ad secūdom dici posset sic. aliis sol. rejectis, de quibus in rub. præalleg & fusius aliàs in aliis lectu. disseruimus, quòd quamuis possit fieri in legatis, & dona. causa mortis, non tamen tollitur adhuc quòd seconda institutio non sit, ex quo illa substitutio propriè dici non potest, cū nec præcedat institutio.

* Ad tertium uerò, ut *omnes dicunt adhuc in loco prædicto, & bene, quòd licèt respectu pupilli seconda institutio non sit, est tamen respectu patris, qui prius sibi facit testamentum. d. l. 2. d. §. fi. ff. de uul. & pup. substi. Sed quomodo hoc idem esse potest, cum substitutio pupillaris testamentum popilli dicatur. §. igitur, Instit. de pupil. substit.?

Solu. testamentum dicitur impropriè, quod indicat uerbum quodammodo ibi positum, & uerbum tanquàm. l. patris & filii. ff. de uulg. & pup. subst. d. §. fi. §. liberis Insti. eo. & pro d. dictionibus facit tex. in l. in suis. ff. de lib. & posthu. & in l. pecuniam. ff. si cer. pet. tradit Bar. in l. omnes populi, in 22. colum. ff. de iust. & iu.

Ad quartum & quintum pariter dici posset (ad idem enim tendunt) quòd quamuis diuersis uerbis fiant, intersitque nostra potios habere hæreditatem ab institoto quàm à substituto, & latius ut supra, non tamen adhuc tollitur quòd secunda institutio non sit. l. fi. ff. de suo. instru. l. si mater, supra de insti. tradit Bar. in l. 1. in 2. col. ff. de act. & obligat. & in l. 3. in §. genera. ff. de acquiren. possess.

Consi-

Conſiderando ſemper, ꝙ non inſtitutio ſimpliciter dicitur, ſed ſecunda poſt primam.

Eſt uerùm quòd diffinitio dici non poteſt, quã non uideo ꝙ habeat qualitates requiſitas à lege, inter quas potiſsima eſt illa, ut conſtet ex genere & differentiis, quæ rei eſſentiã explicent. * l.1. ubi Bar. & * omnes, ff. de teſta. genus autem & differentias hic non uideo, ergo non poteſt dici diffinitio.

Et ſi eſt aliquid, eſt deſcriptio potius per accidentia, ut in ſimili in l.1. iuncta glo. ff de legi.

Quod adhuc non placet, quia deſcriptio datur per genus, & proprium: exemplum, homo eſt animal riſibile. uel ut in d.l.1. & not. Bald. in c. contingit, in ult. col. de dolo & contu. hic aũt non inuenitur (ut dixi) genus, ergo.

Credendum igitur eſt, & melius, ꝙ ſit demonſtratio ſubſtitutionis, quæ certis ac neceſſariis rationibus probari poſsit.

Quod utique uerum foret, niſi ſubſtitutio eſſet iuris: demonſtratio autem fit ſolum eorum, quæ ſunt facti. l. ſi in rem. ff. de rei uen. l. in actione. ff. de fur. declarat idem Bal. in rub. C. de iure fiſ. lib. 10. col. 3.

Poſſet rurſum dici, quòd ſit exemplũ, ut manifeſtetur res de qua quæritur, id eſt ipſa ſubſtitutio. l. prætor. §. Iulianus. ff. de colla. bon. modusq; doctrinalis eſt procedendi, ſecundum gl. in l. ſi libertus minorem. in uerbo, in fraudem. ff. de iur. pat. l. ut reſponſum. C. de pac.

Et ſic (ut dicebam ego quoque aliàs in l. imperium. ff. de iur. om. iu.) non ſolum diffinitiuus, & diuiſiuus, uerum etiam exemplificatiuus & nimirum quia exempla magis mouent, faciliusq; exemplis, quàm aliter intelligitur, qđ dicitur, Ariſt. teſte, Poe. lib. 1.

Nec adhuc admittendum, cum non ſint uerba in ea, hoc ipſum ſignificantia, ueluti, ut puta, ut exempli gratia, & ſimile. l.1. ff. de offi. eius. l. ſi ideo. ff. loca. l. ſcire oportet. §. ſi. ff. de excu. tu. l. iuriſgentium. §. quinimò. ff. de pac.

Et propterea cogitandum eſt, uel ultimo loco dicendum, quòd propoſitio ſimplex ſit gloſ. præalleg. quoniam pro rei ueritate, cùm ſubſtitutus in locum inſtituti ſubrogetur, non poteſt aliter dici, niſi quòd ſecundo inſtitutus ſit, & ſic ſubſtitutio ſecunda inſtitutio. d. l. precibus. infra eod. d. l.1. ff. de uulg. & pupil. ſubſti. & fuſius, ut ſupra.

Diffinitio igitur uera eſt, ſecundum Bald. in tracta. ſubſtitutio. quem referunt quoque Doctor. in d. rubr. de uulga. & pupil. ſubſtit. quòd ſubſtitutio nil aliud ſit, quàm conditionalis inſtitutio.

Et probatur in l. qui liberis, in §. hæc uerba, & in l. cohæredi, in §. cohæres. ff. eo. melior text. de iure in l. in ratione, in §. quod uulgò. ff. ad legem Fal. ubi tabulis ſecundis relicta, quaſi in primis ſub conditione relicta intelliguntur.

Quæ tamen (ut poſtea dicunt in loco præalleg.) ſubſiſtere nec adhuc poſſe uidetur ex multis, & præſertim, quia conuertibilis non eſt cũ ſuo diffinito: patet, quia ſi aliquis ſub conditione inſtituatur, inſtitutio conditionalis eſt, & nihilominus ſubſtitutio dici non põt, & ita intelligitur qđ habetur ĩ. de inſti. & ff. de condi. inſti. & ſic mala ac uitioſa. l.1. §. dolum. ff. de do. tradit glo. Inſti. de ob. in prin.

Secundò, quia pupillaris ſubſtitutio, eſt ſubſtitutio, & tamen non eſt conditionalis inſtitutio. l. qui liberis, in prin. ff. de uulg. & pup. ſubſt. ubi impuberi ſubſtitutus nullam habet conditionem, ſed purè ſubſtitutus dicitur.

Et idem ultimo loco eſſe etiam uidemus in fideicommiſſaria, quæ pura eſt pariter, & non conditionalis. §. poteſt autem, Inſti. de fideicommiſſ. hæredit.

Et urgent prima facie: ſed ipſis non obſtantibus fortè defendi poſſet. Conſiderando in primis conſtare ex genere & differentiis, ut inſtitutio genus ſit, & conditionalis differentia.

Quòdque breuis eſt, & circunſcripta rei explicatio, duobus (ut Dialectici aiunt) terminis concluſa.

Et ꝙ deniq; conuertitur cum ſuo diffinito, ut in pluribus, iuxta no. in l. ſuus quoque, in §. puto. ff. de hær. inſti. & per Bal. in ſimili de mandato, in rub. man. in prin. & Are. de teſtamento, in l.1. in pe. col. ff. de teſta.

Et ſic tenendo, ad primum reſpondebimus (ut proximè dicebam) ſatis eſſe quòd conuertatur regulariter, & ut in pluribus. & nouiſsimè facit lex. in l. nam ad ea. ff. de legi. quodque not. in l. de quibus. ff. de legi. & per Bal. in l. curatores, in 2. col. C. de neg geſt.

Et in ſimili adhuc, poſt Bar. Iaco. de Aret. & alios, in l. imperium. ff. de iur. omn. iud. de mero imperio dicebam, quòd eſt iuriſdictio ſeuerioris ultionis inferendæ, publicam utilitatem reſpiciens, & tñ non conuertitur, quia condere legem eſt meri imperii, nec ſemper ſeueriorem ultionem continet. pluraq; huiuſmodi ſunt, non aliter referenda.

Vel dic, quòd imò conuertatur, quia intelligimus de ſecunda inſtitutione conditionali, ubi obiectum aliàs procedit & intelligit in prima, debetq; ſic diffinitio ſubauditione iuuari. l.1. iuncta gl. ff. de teſta. tradit Bar. in l.1. in repe. in 2. col. C. de ſacroſan. eccl.

Vel & ultimò, quòd eſto quòd inſtitutio ſub conditione fiat, non tamen eſt cõditio, qua mediante ſubſtitutio dici poſsit, cum ſit actus unius tantum, actiuè & paſsiuè. in ſubſtitutione uerò actiuè unius tantum, paſsiuè autem duorum, argum. in l. cum apud. ff. iud. ſol. & ut ſtatim latius.

Non obſt. ſecundum, quia dicam dicto caſu, quòd imò eſt conditionalis inſtitutio, ex quo

fieri

fieri sic communiter solet, instituo filium meũ, & si hæres erit, & in pupillari ætate moriatur, talis sit hæres. §. non solum, Insti. de pup. substi. d. l. qui liberis, in prin. & quamuis purè etiã fieri permittatur, ut ibidem legitur, non per hoc tamen tollitur, ꝙ non dicatur conditionalis institutio, ex quo ut plurimum fit expressè, ac uerbis affirmatiuis, ut supra.

Et licet dicatur, ꝙ non sit propriè cõditio, ex quo exprimitur quod tacitè inest, ut in d. l. qui liberis, & in simili in l. 3. ff. de leg. 1. est tamẽ eo modo quo hic, ita ut termini pares etiam uideãtur. & hac de re in d. §. quod uulgò, Iurisconſ. fortè uerbis improprietatem significantibus, quasi & intelliguntur, usus est, quemadmodum & alibi, sic in arg. quoque in l. id tempus. ff. de usucap. & ut per Bald. in l. si abducta, in 2. col. in fi. C. de fur.

Non obst. tertium & ultimum, quia fideicõmissaria non est propriè substitutio, uideturq;
* esse communis opi.* ut infra nos autem in substitutione propriè loquimur: ergo.

Et facit pro ista responsione, optimus text. in l. quis sit fugitiuus, in §. Erronem. ff. de ædi. edi. & ꝙ sit conditionalis institutio, tenuit etiã Bal. in l. sub conditione, ad fi. ff. de hær. insti. & Bellame. decisio. 750. col. 2.

Tertiam diffinitionem ponit Azo, in summa sua, de insti. supra in princ. ꝙ substitutio ꝓpriè dicatur secundus uel tertius gradus eorum, qui in locum institutorum deficientium, uel non adeuntium instituuntur.

Considerando (ut etiam dictum fuit supra) quòd secundus gradus dicatur, quicunq; sequitur post primum. l. 1. ff. de uulg. & pup. subst.

Sed contra (inquit Ripa in d. rub.) quia substitutio pupillaris facta filio exhæredato, ualet l. 1. §. fi. ff. eo. & est substitutio, & tñ non est facta in locum instituti.

Solue, regulare non esse, nec attendendum, ut diffinitio subuertatur, quoniam sufficit ꝙ possit, ut in pluribus uerificari. d. l. suus quoq;. d. §. puto. ff. de hæred. instit. alleg. proximè. l. ab ea parte. ff. de prob.

Ex alio tamen uidetur mihi, quòd non sit diffinitio, sed potius descriptio, ex quo ostendit solum, substitutionem locum habere, si quis non possit esse hæres, uel nolit. l. cum proponas. C. de hæred. insti. tradit Bal. in l. Gallus, in §. qdam rectè, in 2. col. ff. de lib. & posthu.

Quartam diffinitionem ponit Cur. hic, post Bart. tamen in l. Centurio, in antepen. col. ff. de uulg. & pupi. subst. quòd substitutio nihil aliud est, nisi repositio in alterius locum, quantum ad bona testatoris, uel pupilli.

Probariq; uidetur optimè per text. in l. quãuis, in fi. infra eo.

Nec displicet, quamuis instantia dari possit de ea, quæ sibi ipsi fieri potest, deq; pupillari si fiat exhæredato, quia respondebo modo quo 3. vel & aliter, ut idem Cur. declarat.

Quintam & ultimam tradit idem Ripa, in rubric. præalleg. quam non refero: quia eadem est se uidetur cum tertia Azo. declarando ut supra.

Et aliam quam tamen summitto correctioni melius sentientium, trado ego quicquid aliàs dixerim, quòd nihil aliud sit substitutio, quàm ꝓuisio testatoris, qua sibi aut filio possit esse consultum, ne intestati & sine hærede moriantur. l. unica, in prin. C. de cad. tol. l. patris & filii. ff. de uulg. & pup. subst. l. & quia. ff. de interrog. ac. & quia omnis diffinitio periculosa est, nullaq; ita composita, quæ non facilè possit subuerti. l. 1. ff. de reg. Cato. l. omnis diffinitio. ff. de reg. iur. transeo.

6 Quintò prosequendo, † quæ dicere primum instituimus, quæro, unde sic dicta fuerit substitutio, & unde deriuetur.

Et respondeo, quamuis à Docto. declaratum haud inueniam, dictam deriuatamq; fuisse ab institutione, præpositione sub inde addita, uel quia eius loco subrogata sit, vel quia sub ipsa fieri cõmuniter solet: ex quo fortè (ut supra) gloss. in d. rub. de uulg. & pup. subst. dixit simpliciter, ꝙ est secunda institutio. Imò text. in l. 1. eo. titu. & in l. precibus. infra eo. nec aliter repeto, & sub, id est post, probabiliter exponemus. l. 1. & ibi glo. ff. de resti. in integ. l. 1. §. fin. ff. de interdic. l. 1. iuncta glo. uarios. ff. si cer. per. à subtus. l. 2. §. prius. ff. de uulg. & pup. subst. & ad idem in simili sudus, quod tempus dicitur uenirns post pluuiam, quasi subdus, & ad literam uidetur in l. cũ apud. ff. iud. sol. casus. hinc Cic. in Verrẽ. 5. nunc pro te Verrem substituisti alterum ciuitati.

7 Sextò quæro quotuplex sit substitutio, † qñ dictum est hic, de impub. & aliis subst. & supra, de insti. & substitutionibus, & sic per uerba pluralitatem significantia.

Videretur prima facie dicendum, ex reg. l. ubi numerus. ff. de testi. clariusq; c. in omni, eod. tit. extra, duplicem esse, quod in simili, & in no. q. quidem etiam Barto. probat, in l. si gemina arbor, in fi. ff. arbo. fur. Cæsa. aliquid Ias. in l. transactionem. col. 2. C. de transac.

Et patet, quia solummodo est dictum alibi de uulg. & pupil. subst. in Pandectis, in rantum, ut ad istas duas pluralis numerus paulò ante dictus, & de quo in aliis rubr. restringi etiam uideatur.

Sed tamen glo. hic contrarium sensit, & explicitè, in §. qua ratione, Insti. de pup. substi. ꝙ imò sint quinque, uulgaris, pupillaris, exemplaris, breuiloqua, & compendiosa, exemplificãdo ut in ea, & in c. Raynutius, de testa. & in c. si pater. eo. tit. in 6.

Imò sex (adde tu) quinque ut dictum est, & directè quidem, una verò tantum obliqua, fideicommissaria scilicet, quod pulchrè declarat

pract.

pract. Papien. in for. libel. quo agitur ex subflit. in prin. colum. 2.

Et est uerum, (ut dicunt * omnes, & clarius quàm alius, Iaf. in d. rub. de uulg. & pup. subst.) declarando tamen, quòd ibidem sit dictum tantum, de duabus prædictis, quoniam Cardinales sunt, ad quas cæteræ omnes reducuntur, inquit Bal. in l. quidam elogio, in pen. col. C. de iu. del.

Et Cardinales. i. principales & præcipuæ, ut in simili in c. 2. de offi. archiepisc. ibi sacerdotes Cardinales. & in c. cum dilectus, & ibi Bald. in prin. de consuet. ubi etiam iurisdictio pecuniaria, decreti & coertionis, tales appellantur.

Adde sic in diffinitione probationis etiā dici quòd licèt plures sint modi probandi, aliq. tñ i ea tantum exprimuntur, ad quos cæteri reduci uidentur, ut per Dec. in rub. extra de proba. ubi ego etia in multa, & in simili in l. traditionibus. C. de pac. & in l. 1. clarius, ubi Odofr. in princ. ff. de Publicia. & de bon. poss. secundum tab. & cõtra tab. Bal. in l. certum. col. 2. C. unde legi.

Eoq; fit, ut sic breuitati consulatur. l. 3. §. sed & si. ff. de do. inter ui. & uxo. l. 3. §. 1. ff. de iu. do. diai plenè ego in l. singularia, per illum text. pariter. ff. si cer. pet.

Circuitus & prolixitas dicendi uitetur. l. dominus testamento. ff. de cond. inde. l. fi. C. de do. promi. tradit Bal. in l. ex hoc iure, in 4. colum. ff. de iust. & iur.

Nec sine artificio compilatores denique loq. uideantur, uulgantes sic omnia prima facie, nec rursum dantes materiam cogitandi studiosis.

Et hac de re exclamabat sæpe Bal. ut refert Pau. & post eum Iaf. in l. iurisgentium, in §. q nimò, i ult. col. ff. de pac. ꝙ Accur. paulò obscurius aliqñ loquitur, quàm solitus sit, ne nimia facilitate scientia hæc legalis, pretio nummatio haud æstimanda aliàs, communis imperitis reddatur.

Verum & ad propositum quæro septimò loco, quid in substitutione fideicommissaria, nun
8 quid propriè substitutio dicatur † necne.

Vtilitasque est disputationis, qa si propriè diceretur substitutio, utique sex genera forent, aliàs non, sed quinque tantum ut supra, & quia plerunq; statuta de substitutione loquuntur.

Communis * opin. igitur est, quòd non, quā tenuit breuiter Bald. hic, Saly. & Pau.

Moti potissimum, qa non est secunda institutio, nec loco institutionis subrogata, quod apparet, qa fideicommissarius iura utilia tñ consequtur, directa non. l. 1. ff. ad Treb. §. restituta, Insti. de fideicom. hær. l. & si fine. §. sed ꝙ Papinianus. ff. de min. arg. no. in l. 1. C. de act. & obl.

Secundò arguendo à uerbis rub. qđ nobis cõcessum est, admittiturque à lege, ut no. in l. 1. ff. si cer. pet. probatur ea eo, quod dr̃ supra de insti. ubi substitutio & restitutio tanquàm diuersa ponūtur. per appositionem copulæ, quæ hoc ipsum innuit, secundum glo. in rub. ff. de inr. & fac. igno. & in c. querelam, de simo. ergo non poterit dici quòd propriè sit substitutio. & ut inquit Dec. hic, legitur clarius in l. generaliter, in §. 1. in princ. eod. tit. & in l. recusare, in §. Titius. ff. ad Treb. Adde tu tex. clarum etiam in l. fin. C. de his qui ve. æta. impe.

Tertiò & ultimò, ultra alios, qa in substõne regulariter uerba ad ipsum substitutum dirigūtur: puta instituo filium meum, & si hæres non erit, Titiū substituo, ubi fideicommissaria aliàs dirigitur ab instituto ad substitutum, exempli gratia, instituo filiū meum, eumq; grauo, ut hæreditatem restituat Seio, & sic primo casu ītransitiuè, transitiuè uerò secundo, ut declarat not. Bal. in l. eam quam. in 4. col. C. de fideicõ. & est similis loquendi modus in c. 1. ubi glo. de eo q. fur. ord. su. & in l. 1. ubi Bart. C. de cond. ob cau. nec propriè ex hoc substitutio dicetur.

Sed tñ Alex. hic, & in d. rub. ff. de uulg. & pu. subst. contrarium sensisse uidetur.

Motus & ipse, qa sicuti fieri põt substõ in legatis, in qbus tñ instõ haud est considerabilis, cum sit titulus uniuersalis, nec secunda hæredis institutio, dictumque fuit supra, nec repeto, ita & ista. d. casu admittitur. l. Titius, cum duabus seq. ff. de hær. inst. ergo substitutio dicetur.

Secundò, qa uerbum substituo est cõe. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. subst. no. Barto. in l. Centurio. ff. eo. potestque adaptari tam ad fideicommissariam, quàm ad directam.

Tertiò & ultimò, uř casus iuncta glo. in l. generaliter, palle. in d. §. cum aũt. supra de inst. ubi de fideicommissaria loquens Imp. eam substõnē appellat, & sic propriè, qm̃ uerbum legis est efficaciusque ꝓbat ultra alios. qa breuiloqua continet aut uulgarem, aut pupillarem, aut fideicõmissariam. l. Lucius, & ibi Bar. in 1. col. ff. de uulga. & pu. sub. & similiter compendiosa pupillarem, uel fideicommissariam: sed uulg. & pu. substõnes sunt, ut supra, sicuti breuiloqua & cõpēdiosa. ergo & fideicõmissaria necessariò. l. iam hoc iure. ff. eo. l. quamuis. infra eo. cum simil.

Nihilominus istis non obst. & pro rei ueritate, qđ etiam tenet idem Dec. à prima opi. recedēdum non est, ea supra dictis.

Nec officit, si ad primum diceretur, ut dicit Cur. ꝙ effectualiter fideicom. loco primi hæredis substitutus dicatur, qa effectualiter ēt hęres est, & tñ non dr̃ propriè hæres, ut concludunt cõiter * Dnĩ. in l. 1. ff. de uulg. & pu. sub. & probat in l. si filius. ff. qđ cum eo. & in §. restituta, Insti. de fideicõ. hær. tradit Bart. in l. postulante, in §. fi. ff. ad Treb. & Bal. in l. cum virum, in vlt. col. C. de fideicom. nec paulò ifra idem Cur. negat. & est simile in bo. possessore, q. effectualiter dr̃ hæres, & tñ non est hæres propriè. §. quos autē, Insti. de bo. pos. l. 2. ff. de bo. pos. plenè Iaf. & alij, in d. l. 1. de uulg. & pup. subst. ex quib. aliam q. expeditam habebitis ad idem.

Dicit etiam Cur. adhuc, secundum nihil facere, quia substitutio in genere comprehendit directam & fideicommissariam in specie, & sic utraque propriè erit substitutio.

Et malè, quoniam hoc idem uerum esset, qñ substitutionis simpliciter mentio facta fuisset: sed quia substitutionis & restitutionis, cum appositione copulæ (ut diximus) facta est, dici nõ põt ꝙ sit propriè substitutio.

Et dato ꝙ directam & fideicommissariã cõprehendat, dicam ex supra dictis, directam comprehendere propriè, & fideicommissariã impropriè potius, q̃ aliter. l. 2. ubi glo. uulg. ff. de offi. procon. optimus tex. Insti. de hær. quæ ab inte. defe. in prin. nec habet dubium.

Et sic tenendo, adducta in contrarium parũ obstabunt, quia (ut idem Dec. dicit, & benè, poterantq; omnia solo hoc uerbo resolui) procedunt, capiendo substitutionem largè & impropriè, non ꝙ propriè sit substitutio.

Et specialiter respõdendo dici põt ad primũ formaliter, uerum esse ꝙ fieri posit. d. casu, sed falsum, ꝙ ob hoc propriè substitutio sit, quia si substitutio est secunda institutio, nec in legatis est dare institutionem propriè. l. id tempus. ff. de usucap. Bald. in l. si abducta, col. 2. C. de furt. hoc idem dici non potest, & arg. ne dum tollet̃, sed etiam retorquebitur.

Ad secundum autem, adhuc uerum esse in casu. d. l. iam hoc iure, respectu uulgaris & pupillaris, de quibus ibi, ꝙ uerbum substituo. s. cõe sit: ergo falsum quòd ad fideicommissariam ꝓpriè posit adaptari.

Ex quibus tertium quoq; tollitur, qm̃ substitutio impropriè appellatur. quod ex eo probat̃ etiam, quia non simpliciter substitutionem dicit Imper. sed filios substitutione prægrauatos fuisse. & exinde ꝙ si de nepotibus cogitasset pater, talem substitutionem eo casu nõ fecisset verisimiliter. & ultimò loco, ꝙ id etiam in legatis procedit, in quibus tñ, ut paulò ante ostẽdimus, non est propriè dare substitutionem: ergo nec fideicommissaria propriè erit hmõi. & qa ibidẽ ẽt diximus satis, transeo. & ita põt responderi ad tex. in l. Scæuola. ff. ad Treb.

Nec ad idem officit rursum, qđ de breuiloqua dicebatur, qm̃ dici põt uerum non esse ꝙ fideicommissariam ꝯtineat, ut in d. l. Lucius, not. uel qñ etiam uerum foret, non inconuenire, ꝙ sit impropriè, alię uerò propriè, ut s̃. dictũ fuit, & nouissimè est in simili bonus tex. in l. pſ Seuerinam, in §. conditionum. ff. de cond. & de. & in l. si cum dotem. & ibi Ale. in 1. col. ff. sol. ma. qũo etiam aliud de compendiosa tolli potest, & ut fusius infra dicemus, in l. precibus.

9 Octauò q̃ro, an substitutus propriè † institutus dicatur, & sine disputatione rñdeo, ut respõdi alıàs, ꝙ non: quia est casus clarus (mitto ꝙ ex supra dictis satis supq; suaderi posit) ĩ l. 1. ff. e.

Et nouissimè etiam ostenditur ex eo, ꝙ testamentum sine hæredis institutione nõ subsistit, sine substitutione aũt sic. l. proximè. ff. de his quæ in testa. dele. §. ante hæredis, Insti. de leg. nec institutio simpliciter est, sed secundum quid, secunda scilicet, & conditionalis, ut dictum est supra, & quodammodo subsidiaria: ergo non propriè institutio, nec substitutus propriè institutus. l. hoc legatum. ff. de leg. 3. l. 1. ff. de don. cum simil. & unum uerbum quoq; dicetur statim.

Est uerum, ꝙ aliqualiter obstare vr̃ text. in l. mulieri, in §. fi. quem signanter Barto. ibi ponderat ad hoc. ff. de ꝯdi. instit. ubi apertè legitur, ꝙ substitutus propriè dicitur institutus.

Cui pluribus modis Cur. hic respõdet, aliiq; omnes in rub. ff. de uulg. & pup. sub. & nos quoque alıàs in aliis lect. in rub. & in l. ꝑcibus. J. eo.

Sed antequã respondeamus, inductionẽ specialius scias, & dic probare sic, Titius te hæredẽ instituit, sub ista tñ conditione, si tu ipsum instituisses hæredem pariter, dicit tex. nihil interesse quocunq; gradu probaueris, te, ipsum ĩstituisse uel primo, uel scđo, qm̃ hæres eiusdẽ eris absq; dubio. & cũ loquat̃ tex. in conditione, eaq; debeat impleri in forma specifica, efficiet, ut institutionis appellatione, ueniat ẽt substitutio, & non solũ primo gradu qs institutus dicat̃, uerũ ẽt scđo, & sic substitutus propriè institutus.

Et reiectis nugis hincinde, breuiter eidẽ occurras, ꝙ q̃uis institutionis mentio facta sit, habendo respectum tam ad scđm gradũ, q̃ ad primum, non ꝑpea sequitur ꝙ substitutio sit institutio, nec substitutus institutus propriè, qm̃ repugnat ꝙ sit ĩstitutio, & sit (ut dicebam supra) secundum quid, & non simpliciter, nec repeto.

Considerando ẽt, ꝙ non semper conditio implet̃ in forma specifica. l. in condõnibus. §. si patronus. ff. de condi. & dem. l. Gallus. §. & quid si tm̃, ubi Bar. & alıj. ff. de lib. & posthu.

Et ultimò loco, ꝙ in d. §. fi. considerat̃ potius effectus, quàm uerborum formalitas, tũ quia regulare est, l. scire leges. ff. de legi. c. secundo requiris. de ap. c. intelligentia, de uer. sig. tum quia (ut in d. rub. de uulg. & pup. subst. dicitur, & benè) non est propriè conditio, ex quo est de præterito necessaria, & non uoluntaria. l. cum ad ꝑ̃sens. ff. si cer. pet. d. §. & quid si tantum.

Nec obst. ꝙ imò uoluntaria sit, qm̃ dicit testator, si me instituisti, secundum Cur. & sic huiusmodi, vt debeat ẽ contra potius uerborũ formalitas considerari, quàm effectus, qa uerum esset qñ tractum futuri temporis haberet: sed habet (ut dixi) tractum pręteriti, estq; necessariũ dicere, ꝙ aut me institueris, aut non, ut primo casu sis hæres, secundò autem non, ergo. & ita ẽt declarat Alb. in l. Pomponius. prima in 3. co. ff. de neg. gest. aliqd Bal. in c. dudum, in tertia pariter, de præsump. & ut latius per Docto. hic, & in d. rub. de uulg. & pup. subst.

Nouò

10 Nono quæro, an institutus sibi ipsi † substitui possit: & sine disputatione adhuc respondeo, ꝙ sic, casus est in l.1. in §. si proponatur. ff. si quis omi. can. test. quem ad idem inducit Ias. in rubr. præalleg. in 2. col. exemplificando, ut per eum sic, instituo Titium, si nauis uenerit ex Asia, & si non uenerit, eum substituo, si Rex venerit in Italiam, quod est notandum.

Et ex hoc uerificari uidetur, quod proximè dicebam, ꝙ substitutus propriè non est institutus, nec substitutio institutio propriè, quoniam si esset, non posset in una eademq; persona uerificari, arg. in l.2. ff. de stipu. ser. & in c. si. cum similibus, de insti.

Et ad propositum facit etiam clarior text. in l. fi. in §. 1. ff. de uulg. & pup. subst. dicens tamen hoc esse uerum, si causa institutionis mutetur, quoniam aliàs substitui non posset, & in l. sed si plures, in §. fi. ff. eo.

Nec officit, quòd repetitio sit potius, q̃ substitutio, ut in l. sicut, in §. 1. ff. quib. mo. usufru. ami. quia non est uerum, & uerba apertè refragari uidentur in d. §. si proponatur, & in d. §. 1. & in d. §. fi. à quibus non est in dubio aliter recedendum. l. ille aut ille. §. cum in uerbis. l. non aliter. ff. de lega. 3. unde quamuis secus dicatur in d. §. 1. in usufructu amisso capitis diminutione, ut repetitus uideatur nulla institutione praecedente, non tamen innuitur quòd non sit in casu nostro substitutio.

Vel dic quòd dicta repetitio nil aliud sit, q̃ sui ipsius substitutio, ut ibidem sensit Bal. ex illo tex. argum. sumens in fi. & est arg. in l. iā hoc iure. ff. de uulg. & pup. subst. traditq; Bart. in l. Lucius. nu. 3. ff. eo.

Vel & ultimo loco, uerba narratiua legislatoris, non inducentia iuris dispositionem, iux. no. in l. unica, supra q̃ñ non pet. par. & ibi diximus.

Sed cuius vtilitatis est inuestigatio ista, q̃q̃ institutus ex institutione omittat aditionē, & adeat ex substitutione, ut innuere vr̃ tex. in d. §. si proponatur, qd̃ ia in edictum, si q̃s omi. cau. test. nō incidat, omnino enim legata relicta ab instituto, censentur repetita à substituto. l. licet Imperator. ff. de lega. 1.

Sol. fallit hoc casu, quando quis sibi ipsi substitutus est. d. §. si proponatur. Alex. in d. §. fi.

11 Decimò & ultimò quæro † qualiter huiusce rub. etiam fiat continuatio, (est enim (ut scitis) perquàm maximè necessaria, uulg. l. 2. ff. de stat. ho. ut cognoscamus an ꝯgruè tituli situati sint, sub quibus leges quoq; collocatæ fuerunt, quemadmodum inquit Bald. & benè, in l. 1. in §. qb. in 2. col. C. de no. Co. compo.) & respondeo, cæteris sepositis, q̃ñ dixi latè aliàs in t. lect. ꝙ cum supra dictum fuerit de substitutionibus conditionalibus, competenti ordine restabat uidere de puris: igitur non mirum est, si hic positus & situatus est à cōpilatoribus titulus noster, eáq; tradit Cur. hic, nec displicet.

Sed cogita, ꝙ non solum ibi de substitutionibus conditionalibus, uerum etiam institutionibus & restitutionibus dictum est.

Et continua aliter, ꝙ cum ibi de substitutionibus in genere dictum sit, ꝯgruum ēt fuit tractare de his in specie, documento Iurisc. in l. 1. ff de iust. & iu. de qb. in tit. nostro, sensitq; Sal. nec sine ratione.

Verum dubito adhuc, non p p uerbum restitutionibus (ut dicebat Cur.) ibi positū, sed quia dixit hic in specie de impuberū, & postea in genere de aliis substi. uelle tractare: & sic nō tuta, sicuti nec prima. eoq; ma gis, quia si de substitutionibus in genere ibi tractatum est, & condōnalibus quidem (extrinsecis intelligo, quia intrinsecæ non sunt condōnes propriè, ut taciiè obiectioni occurramus. l. q liberis, in prin. ff. de uulg. & pup. subst. l. 1. §. bidnum. ff. q̃ñ ap. sit, cū similib.) de substitutionibus ēt conditionalib. sic tractari debuisset, qd̃ tñ factum non est.

Et propterea longè melius est continuare, ut in p̄alleg. lect. 3. dicebam, à titulo de testa. incipiendo usq; ad titulū nostrum, q̃ñ hæredis institutio & substō cōiter in eis fieri solet, imò ꝙ ipsius inter cætera pfectio potissima esse ur̃, ex multis de quibus in l. t. ubi Bal. & oēs. ff. de testa. & quia hæc secum modicam afferunt utilitatem, sufficitq; pro rōne uoluntas. l. qa poterat. ff. ad Treb. transeo.

Et hoc est quod dicebat ad propositū Anch. ꝯs. 263. inci. subtiliter, ꝙ in bis q̃ sunt leuia, nil aliud desideratr. nec s̄m Bar. in simili, in p̄stacione, à uoluntate unius dependente, cāç expressio, in l. q in aliena, in §. fi. ff. de acq. hære. & in l. non solū, in §. morte, in 3. col. ff. de no. ope. nū.

12 Et pro cōplemento addo, † qd̃ ēt euidentialis, ac pludii loco uidebit, substitutionē uulgarem sic dictam appellatamque fuisse, qa cuilibet & à quolibet de uulgò fieri pōt, ut not. gl. & ibi oēs, in rub. Insti. de uulg. subst. & idē in actione Iurisecon. ꝙ sic uulgaris formula erat olim, in l. si seruus nauem. ff. de furt. & in emancipatione, in l. filiusfamilias, in §. secundam uulgarem. ff. de leg. t. unde etiam inde fortè uulgarem quæstionem adhuc dicimus, quæ cuilibet & à quolibet pariter circunferat, uentilataq; sit. l. uulgaris, in prin. ff. de furt. & ut latius per Azo. hic in summa sua, Bar. & alios, in l. 1. ff. eo. ubi in rub. ēt Alb. multum egregiè locutus est, nu. 4. aliàs non referendus. nouissimè adde ēt ꝙ est uxor alibi uulgaris, in l. si uxor. in §. 1. ff. ad leg. Iul. de adult. & alibi pactum uulgare, in l. Bebius. ff. de pac. dot. & ultimò dies usualis, q. ēt uulgaris appellatus est, ut p Bal. in c. q̃ñ, nu. 3. de fer.

13 Scd̃ò addo, † ꝙ sic ēt pupillaris dicta est, q̃ñ sit pupillo à patre, cū ipse filius eius ætatis sit, ut sibi ipsi testamentum facere non possit, & est no. limitatio ad l. captatorias. ff. de mili. testam.

32 *Mater an retineat iura sepulcrorum.*
33 *Mater an retineat bona filij aliunde habita quã à patre.*
34 *Mater an retineat legitimam filij.*
35 *Fructus percepti iudicio testatoris, an ueniant in restitutione.*
36 *Mater an retineat debitum naturale.*
37 *Mater an praestet dandum haeredi causa implendae conditionis.*
38 *Substitutio pupillaris cõtenta sub breuiloqua, seu reciproca, aut compendiosa, an sit expressa uerbis generalibus.*

Impp. Diocle. & Maximian. AA. & CC. Patronae.

Precibus.] Lex ista difficilis est, subtilis,
1 & intricata † materiam substitutionum cõtinens, maximè uulgaris, pupillaris, & compendiosę principaliter, aliarumq; incidenter, ut infra, usq; adeo, ut non immeritò Anglicanum siue Adriaticum mare appelletur, qm̃ sicuti illud aquas congregat, undosum est, laboriosum, uentosum, tempestuosum, & periculosum denique, ita hic aggregantur pariter qõnes inextricabiles ferè, quae non sine summo labore possint facilè terminari: igitur attentione summa opus est, ne operam & oleum (ut est in pro uerbio) perdamus, natremusq; surdis fabulam, ex quo eueniet quoq; ut quantum diligentia, & solicitudine contendere poterimus, tantum & quidem pleno (qđ aiunt) copiae cornu uobis adiiciatur. & ne morosior prologus sit, q̃ interpretatio, ad euidétiam praemissis his, q̃ dicta fuere supra in rub. & in aliis lect. latius, omissisq; summario, ac diuisione etiamnum, ut potè lacilimis, rem ipsam aggredior, & casum in terminis sic breuiter figuro.

2 Mulier quaedam, Patrona nomine, † ut in suprascriptione apparet, cuiusdam militis relicta, thema tale Diocletiano & Maximiano authoribus legis nostrae proposuit, q quõdam maritus suus testamentum condidit, & quòd in eo communem filiũ instituit, ac ei et substituit, quòd si postea marito mortuo, & filio pariter, uolebat, substitutus ad ipsam haereditatem admitti, & cũ non posset hoc idem sibi ipsi persuadere, ab eisdem Imperatoribus precibus porrectis, quaesiuit quid iuris.

Qui sine disputatione, implicitae ac obscurae propositioni benignè rñdentes, ut par erat, quia mulier, cui etiam ignoscit, si pro alio fideiubeat, seu intercedat. l. 1. l. 2. & toto tit. ff. ad Velleia.

Vel si rationes & instrumenta non edat, quibus usura sit in indicio. l. 1. §. fi. ff. de eden. aut ius ignoret aliter. l. regula. in prin. ff. de iu. & fac. ig. Iuris ignorantiam supra, qui admi.

Et quia uidua, cui maximè fauent leges. l. 1. C. qñ Imp. inter pup. & uid. c. ex tenore, de foro compe. c. nuper, de do. inter ui. & uxo. arg. in l. si lii, in §. 1. ff. ad municip.

Et relicta deniq; militis, cui et ignosceret, si uiueret, pp simplicitatem, & quia arma magis q̃ iura scire tenetur. l. 1. C. de iu. & fac. igno. l. fi. in prin. C. de iu. deli. l. 1. ff. de mili. test.

Qđ tñ agendum aequè cum aliis non esset. l. Domitius Labeo. ff. de testa. l. 2. §. Seruius autẽ Sulpitius. ff. de ori. iur. nec minor, si Doctor fuerit, & resti. in integ. peteret, esset audiendus. l. pfessio, & ibi glo. C. de mu. pa. lib. 10. tradit Bart. in l. 1. C. qui & aduer. quos, & in l. sed & reprobari, in prin. ff. de excu. tut. eiq; dici posset, amicè. professio & desiderium tuum inter se discrepant, ut ibi, pluraq; ad propositum cõgerit Bar. ba. in procem. Clem. in 5. col.

Vel si priuato, ponenti, litigãdo, & non supplicando, esset rñdendum, ut hic p Bal. in princ. & no. aliàs in c. 2. de confe. lib. 6. & nimitũ quia paria sunt, non ponere, uel ponere, & nõ debito modo. l. de aetate. §. nihil. ff. de interrog. ac. l. Praetor edixit, in prin. cum simil. ff. de iniur.

Considerando etiam, q nisi sic afflictae prę nimio dolore ob mariti & filii mortem, mulieri praedictae responderent, benignè scilicet, adderetur afflictio afflicto, & malè. l. diuus. ff. de offic. praesi. l. itam Clementis. C. de epis. & cle.

Quaestionem ipsam & thema (ad propositũ redeuntes) distinguunt in membra, & ad singula respondent.

Praefati prius q mulier ista precibus suis manifestius exprimere debuerat q̃ fecerit, an secundum haeredem, siue substitutum scripserit mariti tus suus, in primum, uel in scđm, aut tertiũ casum, i. uulgariter, an pupillariter, uel cõpendiosè, & qua aetate filius fuerit mortuus, ut pulchrè declarat Ias. hic, in prin.

Non incerti iuris esse aiunt igitur, si in primũ casum substitutio facta sit, id est uulgariter, sic, instituo filium meum, & si haeres non erit, substituo Titium, uliu q; haereditatem adeat, q mulier ipsa, uxorq; defuncti militis, excluso substituto, admittetur omnimodo.

Et rõ decisionis est, quia substitutio hmõi p aditionem haereditatis expirauit, perindeq; est, ac si facta non fuisset: ergo nimirum si mater ad mittitur. l. post aditam. ĩ. eo. l. si legata, infra, de lega. l. in testamento, de mili. testa. eum simil. qđ uerum intellige regulariter, qm̃ admitteret substitutus aliàs, si aduersus aditionem haeres restitueretur. l. ex contractu, ubi no. tex. ff. de re iud. quem ad idem in 1. opp. adducit Bal. in d. l. post aditam, & Galliau. in l. Centurio, in 39. col. ff. de uulg. & pup. subst.

Secundò, quia cum filium amiserit, hoc solatio leuanda est, ut in simili dicitur in l. fin. supra tit. 1. & in l. 1. C. de his qui an. aper. tab. & est argu. in l. eum qui. ff. de iureiu.

Tertiò & ultimò, quia substitutio facta est

ſub conditione, ſi inſtitutus hæres non erit, ut in rubr. diximus, uel quia non poſsit. l. cum proponas. C. de hær. inſti. regulariter tamen, quã relata aliàs ad conſilium Galli, non comprehendit niſi caſum impotẽtiæ. l. Gallus. §. quidam rectè, & ibi Bal. col. 2. ff. de lib. & poſthu. uerum cùm primum adiuit defecit, & ſubſtitutio ceſſat, ergo mater admittetur, & maximè quia à priuatione ad habitum nõ datur regreſſus. l. qui res. §. aream. ff. de ſolu.

Sed tamen aduertendum puto, quia dubitationem faciebat uiua ratio, nam in uulgari expreſſa continetur tacita pupillaris. l. 1 & ibi no. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. ſubſt. l. quamuis. intra eo. niſi ex coniecturis aliud appareat, quòd teſtator includi noluerit, ut in d. l. iã hoc iure, vbi idem Bal. in §. fi. in 1. col. pupillaris aũt admittitur contra matrem. d. l. quamuis. l. Papinianus. §. ſed nec impuberis. ff. de inoffi. teſta. & no. in d. l. 1. & infra latius, ergo.

Secundò faciebat dubitationem, quia mater, quæ per ſubſtituti dationem ſemel excluſa fuit debet eſſe perpetuò excluſa, & omnimodo ſubſtitutus admitti, ut in ſimili in feudo dicitur, in c. 1. in §. 1. epiſ. uel abba. in uſib. feu.

Eoq; magis, & tertiò, quia prædilectus à teſtatore uidetur. l. Publius, in fi. ff. de condi. & demon. quod etiam oſtendi poteſt, quia mater nullo modo uocata eſt, & quia in ea non cadit affectio, quantum ad effectum ſuccedendi, ut in ſimili dicit Bar. conſil. 130. incip. pater dedit dotem, in 2 colum. Imò quòd admitti non debet etiam cum non ſit aſcendens, uel deſcendẽs, aut collateralis, nec affinis, ſed principium affinitatis tantum. l. 1. C. unde uir & ux. & ibi Iaſ. I principi. l. non ideo minus. C. de hær. inſti. in auth. præterea, eo. tit. & lib. unde uir & ux.

Pro quorum omnium ſolu. tñ dici poteſt, à clara text. noſtri deciſione haud recedentes, & ad primum breuiter, bene excludi, pupillari expreſſa, ſed non tacita, ut in d. l. 1. no. & benè, pro nunc, oſtendemusq; latius infra.

Ad ſecundum autem, ꝙ id quoq; uerũ eſſet, quando per aditionem hæreditatis non euanuiſſet ſubſtitutio, quo fit ut tunc prouiſione legis admittatur. l. fi. ſ. tit. 1. alleg. etiam ſupra, nec ſimile adduci meruit, in feudo ſpeciale, nec ad cõſequentias trahendum. l. ut iuriſiurandi. §. ſi liberi, & ibi Bar. ff. de ope. lib.

Nõ obſt. tertium & vltimum, quia nec id eſt negandum, quando filius abſtinuiſſet ſe ab hæreditate patris, uel fuiſſet mortuus antequàm eã adiret, ſed qm̃ adita eſt, factaq; patrimonium filii, deque ipſius ſucceſsione agitur, & non amplius teſtatoris. l. 1. §. ueteres. ff. de acq. poſſ. argumen. in l. debitori. C. de pac. non mirum eſt, ſi admittitur, ſubſtituto excluſo, qui non amplius ſubſtitutus eſt. d. l. poſt aditam, cum aliis ut ſupra.

Secundò aiunt, ſi in ſecundum caſum ſubſtitutio facta ſit, id eſt pupillariter, ſic, inſtituo filium meum, & ſi is hæres erit, & in pupillari ætate deceſſerit, ſubſtituo Seium, quòd tunc ſubſtitutus admittetur in totum, excluſa matre penitus.

Et nimirum, quod pro deciſionis ratione nota, quia cum expreſsè appareat, teſtatorem voluiſſe quòd ſubſtitutus admittatur, iam non poterit admitti mater, aliàs (ut in ſimili dicitur in l. uerbis ciuilibus. ff. de uulg. & pup. ſubſt.) admitteretur contra ipſius uoluntatem, non permittendum. ex quo reipub. intereſſe maximum eſt, executioni potius demandari, & ſeruari ad unguem. l. uel negare. ff. quemadmodum teſtamen. aper.

Et hoc eſt, quod adhuc dicit text. alibi in l. ex facto, in §. primo. in fin. ff. de uulga. & pupill. ſubſt. ibi niſi contraria uoluntas teſtatoris apertè oſtendatur.

Et in l. his conſequenter, in §. 1. ff. fam. erc. In illis uerbis, ne defuncti uoluntas intercidat.

Et in l. Titia, in §. Gaius. ff. de legat. 2. ꝙ nihil proponi poteſt, cur uoluntati teſtatoris ſtandum non ſit.

Secundò, quia pupillaris ſubſtitutio eſt teſtamentum filii. l. patris & filii. ff. de uulg. & pupil. ſubſt. §. igitur, Inſti. de pup. ſubſt. quo caſu, niſi ſubſtitutus admitteretur, reperiretur deceſsiſſe inteſtatus, quod ſatis lugubre eſt, & iniurioſum, ut Inſti. eod. in princip. l. & quia. ff. de interrog. act. & not. in cap. ſi pater. de teſtamen. in ſexto.

Tertiò & ultimò, quia ſi mater admitteret, uana fuiſſet & eluſoria penitus teſtatoris prouiſio, qđ eſſe non debet. l. in ambiguo, & ibi Bart. ff. de reb. dub. & in ſimili de legato dicitur in l. Titia, etiam ſupra alleg. in §. 1. ff. de leg. 2. & per locum à ſpeciali probatur in l. fi. ff. de ma. teſta. deducendo, ut per Soci. in l. Murianæ, in 2. col. ff. de condi. & demon. ergo ſinedubio admittetur ſubſtitutus.

Verùm adhuc eſt aduertendum, quia nec caſus iſte dubitatione caruit tunc, ex quo iniquũ uidebatur omnino matrem ſic luctuoſa hæreditate filii debere fraudari, ut in d. l. fi. inquit Imper. ſupra, de inſti. & Inſti. ad Tertul. in fi. prin. tradit Alex. in l. ex facto, in 11. col. ff. de uulga. & pup. ſubſt. Caſt. conſi. 256. col. 2. uol. 2.

Et maximè, ac ſecundo loco, quia pupillariter ſubſtituendo filio, ipſiq; teſtando, uidet̃ ſubſtitutio captatoria, & teſtamentum factum per alium, quorum utrunque à lege improbatũ eſt. l. captatorias. ff. de mili. teſtamẽ. l. illa inſtitutio. ff. de hæred. inſt.

Tertiò & ultimò (de legitima enim in præſentiarum haud loquor, ut dixi in aliis lect. quæ q. eſt ſuo loco reſeruanda) deberet admitti mater potius quàm ſubſtitutus, quia ſi non excluditur

ditur in exemplari, ut not. declarat Bald. in d.l. humanitatis, in 7. colum. in ver. sexta differentia est, infra eod. non debet pariter excludi hoc casu, ad cuius exemplum (ut in rubr. diximus) illa inuenta est. l. in testamento. ff. de cond. & de monst. cum similibus.

Quibus etiam responderi facilè potest, & dici ad primum, quòd luctuosa hæreditate priuatetur, æquitasq; hæc, seu pietas potius considerabilis esset, quando substitutio facta non fuisset, uel post pubertatem filius decessisset: quibus casibus locum habere non posset, & tunc admitteretur mater, ratione prædicta, si tamen ratio est: sed cum decesserit intra tempus pupillarla ætatis, & purificata conditio fuerit testatoris, admitti non potest, nec luctus tunc, aut pietas erit in consideratione, ut substituto iniustitia fiat, & qđ est plus, iniurietur filius defunctus c. ex tenore, de fo. compe. c. nuper, de don. inter uir. & uxo. l. assiduis. C. qui pot. in pig. hab. l. & quia. ff. de interrog. act.

Ad secundum uerò, quòd esset captatoria, quando idem non permitteret lex, quæ facit hu iusmodi dici non posse, argum. in l Graechus. C. ad legem Iul. de adult. & in l. eos. C. de usu. & in l. in concubinatu. ff. de concub. Ita ut rursum pupillus eadem persona fingatur à lege, & sic limitabitur utrunque dictum. probatnrq; in l. patris & filii. ff. de uulg. & pup. ubst. & in d. §. igit. Insti. de pup. subst. & tradit egregiè ac latius declarando Bald. in d. l. humanitatis, in prin. infra, eod. & Ias. in l. moribus. in princ. ff. eo.

Nec officit tertium, quia id fortè in exemplari inductum est, humanitatis intuitu, ut uerba d. l. humanitatis, sonant. l. humanum. C. de legi. ubi pupillaris de iuris rigore, & moribus introducta, aliter procedit, ut per Bart. in l. moribus, & in l. ex facto. ff. de uulg. & pupil. substi. & dixi adhuc supra in rub.

Imò quòd non differt in hoc à pupillari, & si aliis casibus secus sit, & expressè contra Bal. tenuit Imo. in c. Raynutius. de testa. & Bart. in d. l. ex facto. nu. 35. de uulg. & pup. subst.

Tertiò & ultimò aiunt, (præmitte prius quid sit substitutio directa & obliqua, seu fideicommissaria, ut per Doct. & potissimum Albe. hic, in princ.) si compendiosa facta sit, hoc modo, (an enim facta dicatur adhuc in secundum, uel tertium casum, declarabo infra) instituo filium meum, & quandocunque decesserit, ei Caium substituo, quòd si filius moriatur in pupillari ætate omnimodo substitutus admittetur, ut supra, & in hoc non est dubium, exclusa matre penitus ex quo pupillaris expressa est, licèt non uerbis specialibus, generalibus tamen, ut dicunt Doctor. præcipuè Bar. hic, & in l. Lucius. ff. eo. si uerò post pubertatem mater admittetur ab intestato; sed tñ hæreditatem testatoris substituto restituet, ut potè fideicommisso grauata.

Et ratio est, quia quamuis miles habeat priuilegium substituendi directò post pubertatem & compendiosa omni tempore ualeat iure directò. l. in testamento. C. de milit. testamen. cum si militibus, non tamen eo uti uoluisse uidetur. l. quanquam. C. eo.

Et quia hoc casu sufficere uidetur, ꝙ iure directò ualeat intra tempus pubertatis, argu. in l. tutori. C. de neg. gest.

Et maximè cum esset mater in possessione bonorum, præsumaturque testator ipsam dilexisse, nec exclusisse amplius à iure materno. l. unũ ex familia. §. fina. ff. de lega. secundo. d. l. fin. supra, de insti.

Est uerum, ꝙ dubium faciebat ultimo loco, & hoc quoque casu, generalitas. d. l. in testamento, & l. centurio. ff. eo.

Secundò, quia considerandum est, quomodo possit obliquari, cum oĩa restituenda ueniant. l. in testamento. C. ad legem Falc. ubi in testamẽto militis quarta non detrahitur, & est arg. in l. Arescusa, quæ sic legi debet, & non Arethusa. ff. de statu homi.

Et quia ultimò, non uidentur bona possessa, quæ restitui debent. l. non uidetur. ff. de acquir. possessione.

Sed ad primum dicas, quòd quamuis generaliter loquantur, distingui tamen debent per istã legem, & ratione quoque ut infra. c. super quæstionum, in prin. de offi. dele. l. ut gradatim. §. & si lege. ff. de mu. & ho. cum uulg.

Ad secundum uerò & tertium, tendentia ad idem, quòd imò non omnia restituũtur, sed bona patria duntaxat cui succeditur. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pup. subsli. deducta etiã quarta ex persona filii sibi in bonis eiusdem patris instinctu naturę debita, in qua grauari non potuit. l. quoniam in prioribus. C. de inoffi. test. d. §. cum filiæ. Et quoniam suo loco ostende mus, alia etiam ratione, expedire matri. d. substitutionem potius obliquari, quàm directò ualere, aut euanescere post d. pubertatis tempus, hęc in præsentiarum, quantum ad superficialem eius figurationem, ultra dicta aliàs, erunt satis, superq; satis.

3 Nota primò ex illo text. (alia enim de industria prætermitto, ut potè parum utilia) ꝙ tacita pupillaria in expressa uulgari non admittitur contra matrem, ſtſi filius in pupillari ætate moriatur, & hæreditate patris iam adita: & potissimum ex eo probari scias, quia dicit omnimodo ad ipsam filii successionem pertinere, quod uti que non dixisset, si uirtute tacitæ pupillaris admitteretur, tum quia uerba legis sunt, à quibus recedere non licet. l. non aliter. l. ille aut ille. §. cum in uerbis. ff. de leg. 3. & quidem præcisæ significationis, perinde ac si dixisset indistinctè & generaliter. l. fin. C. de do. promi. ubi nulli incognitum est, paternum ferè omnimodo officium,

fuerit.l.diuus.ff.de resti.in integ.tradit Bart. in l.cum de indebito,in prin.ff.de prob. ut hic, quod mater potius admittatur, quàm substitutus ex tacita pupillari præsumpta à lege.

Secundò, quia considerandum est legem dispẽsasse,& ex causa quidem, ut posset pater substituere pupillariter filio, & totaliter excluderetur mater,ut infra, ergo non quòd excludat tacita pupillari,ex quo dispensatio odiosa est sui natura, satisq; dicto casu dispensasse, contra l. captatorias.ff.de mil.testa.& l.illa institutio.ff. de hær.insti.c.t.de fil.presb.in 6.

Et maximè, quia requirit uerborum expressionem.c.ueniens, eo.tit. in antiq.Bal.in l.Barbarius,in 1.lect.col.4.ff.de offi.præto.

Tolle simile in l.1.ff.de offi.eius,legis similiter dispensantis, quòd causæ meri imperij possint delegari ex causa, cum sint nihilominus indelegabiles,ut non delegentur tamen, nisi respectu cognitionis tantum.

Et in l.exigendi.C.de procu.ubi minor ex dispensatione legali pariter admittitur ad iudiciũ pro patre absente,(aliàs enim legitimam personam non habet.l.1.ff.de mino.) & tamen læsus non restituitur,& declarat Bal.in l.minor,in 1. lect.in 1.col.ff.eo.

Qui minor ultimo loco, & si in certis casib. loco maioris habeatur, non tamẽ habetur in omnibus.l.fi.C.qui legi.per. tradit Alexan. in l. more,in 2.col.ff.de acq.hær.

Tertiò & ultimò,quia maxima iniqtas esset, quòd pater pupillariter substituendo filio matrem excluderet,si hoc ipsum posset etiam substituendo uulgariter,cùm postea filius in pupillari ætate decedit, quoniam hoc idem non pôt esse,nisi per quandam fictionem,quę ẽt præsumptio dicitur iuris & de iure, ut inquit Bart. in l. fi.in princ.ff.quod met.cau. & sonat uerbũ intelligitur,positum in l.iam hoc iure, in prin.ff. de uulg.& pup.subst.l.si familia.ff.de iurisdom. iud.l.intelligendus.ff.de uerb.sign. verum hæc præsumptio,ut dixi supra,seu aliàs fictio, est in æquitate fundata.l.denique.l.nec uulem, & ibi idem Bar.ff.ex quib.cau.ma.æquitas aũt hoc ipsum pati non uidetur,ergo.

Et tenendo sic, facilè tollentur contraria, nã primum non obst.quia uerum est,si non supersit mater,uel supersit & nolit succedere, secundum Bal.hic,in 2.col.& benè, & sic per hanc. l. & per d.l.fin.supra tit.1.l.iam hoc iure,præalle. distingui debet.c.super quæstionum.in prin.de offi.dele.& erit regula,in expressa uulgari tacitam contineri pupillarem, qua substitutus admittitur,si filius moriatur in pupillari ætate,nisi mater supersit,quoniam tunc secus.

Non obst.secundum,quia admittendum est, sed non hoc casu, quoniam taciti & expressi nõ est par eademq; ratio,ut ostensum est supra, & rursum potest efficaciter comprobari,quia non procedunt à pari potentia causæ, cũ una ab expressa uoluntate testatoris proueniat,alia aũt à iuris præsumptione.& signanter per d.l.de quibus,& d.l.cum quid,ita declarat Bald. in l.cum hi,in §.si in annos.ff.de transac. una substitutio rursum habeat certam testatoris uoluntatem, aliam dubiam.

Et in simili dicit,in l.si filius,in lectu.in 2.colum.& in repe.in 1.ff.de lib.& posthu. quòd per dationem substituti uulgaris expressè, tollitur suitas,& non si uulgaris tacita in expressa pupillari contineatur, & probatur in l.si filius qui patri.ff.de uulg.& pup.subst.& in l.Iulianus.ff.de acq.hær.& in l.pater famil. ff.de priuil.cred.tradit Barto.in l.Papinianus,in §.quarta, in 2.col. ff.de inoffi.testam.

Considerando etiam.d.l.cum quid. loqui in tacito ex natura rei,quo fit, ut expresso æquipararetur,& qm̃ expressio nõ erat de forma, ut hic, & tãtum intellectum ad d.tex.tradit Saly. in l.fi. in fi.C.de noua.

Non obst.tertium,quia imò lex non facit talem extensionem ex conie&urata mente defuncti,contra matrem, ut inquit Ripa in l. mor ib. * nu.46.per istum tex.qui tãcom muniter* intelligitur.ff.de uulg.& pup.subst.

Et benè,sed non respondet argum. formaliter qđ extẽdit cum sua qualitate. ideo dic tu uerum esse, quando à subiecto nõ est separabilis, ut in iuribus contrariis,& in l.1. ff.de usuf.leg. sed hic separari potest,ergo.

Et est simile in l.1.in §.nunc uidendum.ff.de suc.edic.ubi filius uenit per unde agnati,exclusus ab unde liberi, & tñ non uenit cũ qualitate agnatorum, quia haberet centum dies tantum, & tamen habet annum semper.

Non obst.quartum, quia alia ratione excludi mater non debet, cum expressa proueniat à uoluntate testatoris,tacita uerò à lege,seu à legis præsumptione,quæ contra eam admitti non debet,ut s.& sufficit,cum sit finalis,arg. in § affinitatis,Insti.de nupt.ita,ut non curetur quoq; hoc casu quod intestatus moriatur,ne luctuosa hæreditate ipsius filii fraudetur, vt in simili dicitur in l.fi.alleg.sæpe,supra tit.1.& est arg.in l.circa. ff.de inoffi.testam.

Nõ obst.quintum & ultimum,quia audacter negandum est,& retorquendum arg. ut supra, & nouissimè.quòd imò si concessit patri, posse matri præiudicare expressè, non uideatur uelle tamen quòd hoc idem in tacita locum habeat, ostendi ratione potest, quoniam cum ipsa lege mitius agitur,quàm cum homine.l.Celsus, uulga.ff de arb.tradit latè Bart.in l.amplius non pecuum.ff.rem rat.hab.

Et quoniam quicquid aliàs (ut testati sumus paulò supra) diximus, potissimum disputatio hæc pendere uidetur à text.nostro, & d.l.fi. supra de instit. pro ipsorum intelligentia, & nunc

nunc etiam aliqua explicabimus.

Et primò quòd nullo modo probent opi.cõmunem, non text.noster, quia non loquitur de tacita pupillari, aliàs non in primum casum, ut uerba sonant, à quibus non est recedendum, iuribus uulga. sed in secundum substitutio facta uideretur.

Secundò, quia dicit, per adiectionem taxatiuè, quòd filius primo casu tantum habuit substitutum, id est uulgariter, ergo non pupillariter, ne adiecta in lege frustra uideatur. l. si quã. ff. de leg. 1. & quomodo arguit Bal. in rub. C. de cõtrahen. empt. in 9. q. & maximè, ut inquit Deci. quia illa consideratur hæreditate non adita, ista autem post aditam.

Tertiò, quia non apparet, ꝙ filius fuerit mortuus in pupillari ætate.

Quartò non probat etiam, licèt dicat matrẽ omnimodo admitti debere, quia d. uerbum relationem habet ad uer. si uerò, dum loquitur de expressa pupillari & compendiosa, eodem Deci. teste.

Nec quintò in d. uersi. si uerò, deducendo ut supra, ꝙ si expressa excludit, non excludit necessariò tacita, quia, ut adhuc idem Dec. dicit, loqutur de pupillari, non ad differentiam tacitæ, q̃ in uulgari expressa contineatur, sed compẽdiosæ, ut sensus sit, quòd si sit facta expressè pupil. substitutio, uel sub uerborum compendio, mater excludetur, aliàs non.

Non etiam text. ad propositum in d. l. si. probat, quia speciale est d. casu, ut infra, & sic in cõtrarium ius commune, ergo regulariter contra matrem admittetur.

Quibus non obstan. adhuc, credo communẽ ne dum ueram esse, sed etiam in iuribus prædictis optimè probari, quod Ias. quoq; hic plura effundens uerba suo more ostendit, nec iudicio meo aliter dici potest.

Non obst. igitur prima ponderatio, quia stãt ista simul, quòd loquatur de tacita pupillari, & tamen substitutio dicatur facta in primum casum, non autem in secundum, quia non intendit loqui, nisi de uulgari expressa, & de pupillari, & compendiosa.

Aliàs etiam expressa pupillaris de qua paulò infra, quæ continet tacitam uulgarem. d. l. iam hoc iure, diceretur facta pariter in primum casum, qđ tñ dictu absurdissimum est, ut text. met innuit ibi, Si uerò & in secundum casum, uel expressa, uel compendiosa, &c. & propterea non subsistit.

Quod etiam apparet, quia de patre substituẽte loquitur text. ubi aliàs tacita prouenit à legis præsumptione, ut supra, & in dicta lege iam hoc iure.

Et multò minus secunda, quoniam perinde est ac si non adiecisset. d. l. iam hoc iure. in prin. iuncta glo. ita, ut probabiliter dici possit etiam quòd abundet, ut in simili. in l. actio. nego. gest. ff. de neg. gest. Imò quòd subauditur in d. l. iam hoc iure, quemadmodum alibi etiam in l. fin. in §. 1. ubi glo. not. ff. de leg. 2. & nihilominus in unum casum tantum, seu primum facta uidetur, quamuis sub ea tacita pupillaris contineatur, ergo & hic pariter ex abundanti. d. taxatiua apposita. Vel dicamus, quòd ad substitutionẽ uulgarem expresè factam restringatur, non tñ ut tacitam excludat. d. l. iam hoc iure.

Non obst. tertium, quia esto quòd non appareat, præsumitur tamen, cum dicat text. matrem omnimodo admitti, dubitatioq; esse non posset respectu uulgaris, cum expirasset adita hæreditate.

Non obst. quartum, quia non est uerum, cum oratio d. uer. si uerò, sit pænitus separata à uer. nam non est incerti iuris, longèq; uerisimilius quòd ad uer. primum referatur præcedens, quã secũdum, qui sequitur. l. 3. §. filius inter medias. ff. de lib. & posthu. l. fi. ff. de reb. dub. tradit Bart. consi. 39. incip. Cola. aliquid Bal. in l. 1. in prin. C. de lib. præte. & est argum. in l. Plautius. ff. de aur. & arg. leg.

Non obst. quintum, quia confunditur ꝑ text. in d. l. iam hoc iure, in prin. ff. de uulga. & pupil. substit. & quia si in secundum casum facta est, non potest non dici, nisi quòd includat, tacita non excludi aliàs in expressa uulgari contenta.

Non obst. denique & ultimò, ꝙ in d. l. fin. sit speciale, quia in primis dico non esse uerum, ex communi doctrina, qua solet simpliciter, & ad hoc potissimum allegari, ꝙ tacita pupillaris matrem non excludit.

Demum quia specialitas esse non põt, nisi qa mater cum alio fuit instituta, ut ibi sentit gl. sed nihil facit, quoniam ratio est generalis, uulga. l. metum. §. animaduertendum. ff. quod met. cau. l. regula. §. & licet, & ibi Barto. ff. de iur. & fac. ignor. ne luctuosa filii hæreditate priuetur, addatur afflictio afflicto, & multominus si cum filio instituta est, ut ibi.

Et hinc etiam uidemus, ꝙ specialitas ex identitate rationis extenditur, ut in Macedoniano, de filio ad nepotem. l. filium habeo. ff. ad Macedo. latè Alb. in l. quod uerò contra. ff. de legi. & ita tenendum est.

Sed adhuc aduertendum puto, quia imò uidetur, ꝙ pupillaris tacita matrem excludat, casus est in l. in testamento. C. de mili. testa. & in l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. subst.

Soluit glo. hic etiam supra alleg. quæ ob hoc erit expedita, in uerbo, omnimodo, in fi. ꝙ d. casibus refragabatur uoluntas testantis, quòdque probari debet per testes, uel ex coniecturis aliter apparere, ut substitutus admittatur.

Et benè, quamuis parum in d. iuribus probari uideatur, non in l. in testamẽto, quia loquitur in breuiloqua, testator enim filiam & fratrẽ insti-

stituerat, eosq; inuicem substituerat, dicit text. quòd mortua filia admittetur frater, quòdque probandum erit ab ipso, fratrem suum, id est testatorem ita sensisse, & sic matre exclusa, quæ admitti ad successionem ipsius filiæ ptendebat.

Nisi replicetur, & est uerum, quòd erat mortua in pupillari ætate, & quòd in breuiloqua pupillaris substitutio cōtinetur. l. Lucius. ff. de uulga. & pupil. subst. sed respondetur quòd d. casu pupillaris tacita non est, uerum expressa uerbis generalibus, ut in compendiosa etiam dicimus. * & est communis * opi. quemadmodum in d. l. Lucius, & in d. l. in testamento, no. & sic non uidetur probare.

Et minus tex. in d. l. iam hoc iure, ĩ fi. loquēs etiam in pupillari expressa, quæ continet tacitā uulgarem: nos autem in tacita pupillari, contenta in expressa uulgari.

Datis paribus quòd probent, probat melius text. iste, quàm in d. l. in testamento, quoniam (sic enim deduci debet) dicere debemus, sicuti ibi non continetur uulgaris tacita in pupillari expressa, si refragetur uoluntas testantis, ut textus inqt, sic è contra continebitur hic tacita pupillaris in expressa uulgari ad matris exclusionem, si probetur hoc ipsum testatorem sensisse.

Et quo ad d. l. in testamento, si cupias scire, quare pupillaris expressa simpliciter eo casu excludat matrem, & tñ reqratur probatio, dic ut per Doct. ibi, & Ias. potissimum, in 6. col.

Et qñ etiam lege non probaretur, probatur ratione, qm in testamentis prædominatur semper uoluntas defuncti. §. disponat, in Auth. de nupt. l. in conditionib. primum locum. ff. de condi. & de. & diai ēt supra licèt ad aliud, per bonū text. in l. uerbis ciuilibus. ibi, ne fiat contra uoluntatem. iuncta capo. glo. ff. de uulg. & pup. subst.

Et est ĩ simili tex. in l. si quis ita, in §. si quis liberis. ff. de test. tut. ibi, si non aliud aperte sensisse testatorem probetur.

Et in l. 2. in princ. ff. de cond. insti. ibi, nisi euidentissimis probationibus apparuerit, testatorem sic noluisse.

Et in l. ex facto, in §. 1. ff. de uulg. & pup. substitut. ibi, nisi contraria uoluntas testatoris aperte ostendatur.

Et nimirum, quia sicuti Falcidia & Trebellianica debentur, detrahunturq; de legatis & fideicommissis. l. 1. & toto titu. ff. ad Treb. & ad legē Falc. & Inst. eo. & in §. sed quia, de fideicom. lib. eo. lib. & nihilominus prohiberi possunt à testatore. l. Marcellus, & ibi not. ff. ad Trebel. l. iubemus. C. eodem. authen. sed cum testator. C. ad legem Falcid. plenè per canon. in capit. Raynutius, de testamen.

Et plus quòd legatum sit elusorium, nec cautio Mutiana præstetur. l. fin. ff. de man. testamen. ita effici potest ab eo, ut tacita pupillaris in expressa uulgari contenta, quæ non excludit matrem, ut supra, excludat tamen si sic sensisse probetur.

Ex quibus tacitè obiectioni pariter occurremus, quòd nemo potest facere quin leges habeant locum in suo testamento. l. nemo potest. ff. de leg. 1. l. testandi causa, cum uulg. C. de test. ut id ipsum procedere dicamus in legibus inducentibus certam solemnitatem in actibus hominum, & formalem quidem, quæ cum non stet, neque consistat in simplici consensu partiū, mutari non potest, nec ei etiam renunciari, secundum Bartol. in l. Modestinus, in 1. col. ff. de don. & Bald. latius, in l. in suis, in repet. in octaua. ff. de liber. & posthu.

Et ad propositum, cum de probatione simpliciter mentionem faciat gl. debet intelligi de
4 † probatione propriè per testes. l. 1. §. qui in perpetuum. ff. si ager uect. uel emphy. pe. l. Lucius, & ibi Bar. in specie. ff. de cond. & de.

Tamen aduertendum est, quia imò etiam coniecturalis non excluditur, cum maximè in ultimis uoluntatibus locum sæpissimè habeat. l. licèt Imperator. ibi, hoc ita non erit accipiendū, si non fuerit euidens testatoris uoluntas, quę ex multis colligitur. ff. de leg. 1. & solet ad hoc allegari, qđ coniecturæ & præsumptiones legum, pbationes liquidissimæ dicuntur.

Vnde benè alibi casus omissus debet haberi pro omisso, in l. si extraneus. ff. de cond. ob cau. & in l. si cum dotem. ff. sol. ma. quia ex aliqua cōiectura pro expresso haberi non poterat, ergo ubi potuisset, secus. l. si ita. ff. de libe. & posthu. l. commodissimè. ff. eod. & propterea Bald. in l. conuenticulam. in 2. colum. C. de epis. & cle. ob hoc dicebat, quòd uoluntas euidens dicitur illa quæ expressè, uel ex coniecturis apparet, nec est dubitandum.

Et cum mysterio diait, probari debere, quia aliàs in mente retenta, nihil operatur. l. si repetendi. C. de condi. ob cau. l. quidam cum filiū. ff. de hær. inst. l. diuus. ff. de mil. testa.

Et sic in simplici uoluntate intelligendo, quę ex uerbis dispositiuis nullo modo colligatur, quoniam tunc secus, ut pulchrè declarat Galliau. in l. Centurio, colum. 11. ff. de uulg. & pupil. substitut.

Et ex his confundetur glo. opin. in l. Lucius. ff. eo. de hær. insti. quòd filii positi in conditione, non censentur uocati, nisi uerbum masculinitatis adiectum sit, ex quo tūc uidetur testator uoluisse bona sua in agnatione conseruari. l. 1. §. denunciari. ff. de uen. insp.

Et ad propositum malè, cum huiusmodi uoluntas non transiuerit in indispositionem, ut in d. iuribus supra alleg. taliter ut enranda nō sit, & ut diai latius in l. 1. ubi Ripa quoque & alii. C. de pac. latissimè uerò in l. cum auus. ff. de conditi. & demonst.

Sed pro declaratione inuestigādum est, quot

testes

5 teſtes † requirantur ad iſtud ipſum probandum, puta ꝙ teſtator diserit coram teſtib.

Tenui aliàs ꝙ duo ſufficiant.c.in oĩ.de teſti. l.ubi numerus.ff.eo. nunc autem uideretur dicẽdum aliter,ꝙ uerum ſit fortè in milite, arg.in l. milites C.de mili.teſta. quòdq; in pagano ſeptẽ requirantur, & conſonat.l.cum proponebatur,in ſi.iuncta glo.ff.de leg.2.tradit multa Bald. in l. errore,in 1.col.C.de teſtam.& in l.fin. in pe. C. de fideicommiſ.

Sed à prima opi.non recedas, ut per eundem Bal.in l.quamuis.ĩ.eo.reſpondentem ad tex.in d.l.cum proponebatur,ꝙ ibi erat probatio contra expreſſam diſpoſitionem teſtatoris,hic autẽ contra tacitam incluſionem,& extẽſiuam interpretationem,duo longè differentia, & hæc magis placet,& no.aliàs in d. l.in teſtamento.

6 Secundò inueſtigandum eſt,qbus † coniecturis eliciatur, matrem tacita pupillari excludi, ſubſtitutumq; admitti omnimodo.

Et pro decisione reſpondendum, tribus hoc idem elici poſſe. 1

Primò ſi ipſe eccleſiam ſubſtituiſſet uulgariter.

Et hoc quia cum iſtud pro anima factum dicatur, ipſaque pretioſior ſit omni alia re, non poteſt non dici, niſi quòd mater excludatur. l.ſi quis Titio.ff.de lega.2.l.ſancimus. C.de ſacroſanct.eccleſ.

Et facit quia mater priuilegiata,ut admittaẽ, nec ipſam excludat tacita pupillaris,in expreſſa uulgari contenta, uti non debet hoc priuilegio contra eccleſiam ſubſtitutam, quæ eſt magis priuilegiata.§.ſed & hoc præſenti,in Authent. de ſanct. epiſcop.

Et quia in ſimili,ſi ſit facta ſubſtitutio in defectum liberorum, & inſtitutus monaſteriũ ingrediatur, ſubſtitutio euaneſcit fauore piæ cauſæ, quia monaſterium loco filii habetur, non autem ſi ſubſtituatur eccleſia, ita Abb. in c. in præſentia,in 2.colum.de probat. & in decima quinta latius.

Et (ut dicebam etiam ſupra, licèt ad aliud) quia una præſumptio magis potens tollit minus potentem.l.diuus.ff.de reſtit.in integ. l.ob carmen.§.ſi teſtes.ff.de teſti.tradit Bartol.in l.cum de indebito,in princip. ff.de probationib.& ita tranſeunt omnes hic, Angel.Paul.Caſtren.Alexand.& cæteri.

Sed nonnulla obſtare uidentur,nam ut no. in c.ſi pater,de teſtamen.in 6.eccleſia non uult hæreditatem,in præiudicium liberorum, iuxta illud Auguſti. Qui uult eccleſiam inſtituere, filios autem ſuos exhæredare, alium conſultorẽ ſibi quærat quàm Auguſtinum. de quo in c.fin. 17.q.4.ergo nec in præiudicium matris hoc caſu,cui non minus debita eſt quàm è contra, hæreditas ſcilicet matris filio. l.nam & ſi parentib. ff.de inoſ.teſt.eoque magis(addas)quia cum ſit cultrix iuſtitiæ.c.1.§.1.de alie.feu.in uſib.feud. non uult iuri alterius præiudicare.

In tantum,ut hac de re diserit Bal.alibi in l.ſi quis presbyter,in princ.C.de epi c.& cler. ꝙ in præiudicium patroni laici,eo inuito non poterit ſi ſimplex fuerit,fieri collegiata.

Quibus tamen facilè põt reſponderi, & dici, uerum eſſe,qđ dicitur in d.c.quicunque,ex quadam naturali æquitate,& de conſilio.ut tex.met ibi declarat,non præceptiuè,& de iure, alioque caſu quàm iſto .& propterea ratione ſupra dicta,omnino mater excludetur . uel & fuſius , ut infra,in ſecundo nota. ubi d. capit. intellectum diſputabimus.

Etiam ut dicebatur,quòd eccleſia ſit cultrix iuſtitiæ,quoniam iuri alterius hoc modo præiudicare non dicitur,nec matri iniuſtitiam facere. l.3.§.is poteſt.ff.de lib.ho.exhib.l.fluminum.§. fi.ff.de dam.infec.l.nullus.ff.de reg.iu.

Imò quòd non ita alteri debet , obligataque eſt,ut ſe ipſam condemnet , ſibiq; præiudicium in aliquo faciat.l.præſes.C.de ſeru.& aqua. c.ex tenore, de ſo.compe.

Et præſertim,quia id ipſum intelligi etiã debet,quando fraudum aut circumuentionum eſſet cauſa,& hoc modo alteri pararet laqueum, ut egregiè declarat Ro.conſi.298.inci.circa, colum.1.in caſu noſtro haud conſiderabile, ergo non officient prædicta,nec obſtabunt , quominus ſit hæc coniectura ſufficiens ad excluſionẽ matris prædictæ. & licèt Ang.conſi. hic à Doc. alleg.in materia,alio caſu loqui uideatur,ut per Dec.quia tñ piæ cauſæ fauor militat ẽt in exemplo iſto, ut ſupra , ita tranſeundum eſt, & quia ſumma etiam ratio eſt,quæ pro religione facit. l.ſunt perſonæ.ff.de relig.

Secundò eò redeundo,unde diſceſsimus,elici poteſt.

Si inter eos, maritum ſubſtituẽtem ſcilicet, & uxorem,capitalis inimicitia cauſata fuiſſet, q̃ cognoſcitur breuiter,huiuſmodique eſt,& conſiderabilis in omnibus caſibus in quibus dr̃ fieri atrox iniuria,ut in l.prætor edixit, in §.atrocem,cum l.ſeq.ff.de iniur.& in §.atrox, Inſt.eo. declarat Barto.in l.3.in §.fin.in fin.ff.de adimẽ. leg. & quòd capitalis eſſe debeat quo ad iſtum effectum & alios , habetur etiam in l.licet. ff.de arb.& in c.cum P.de accuſ.

Et poteſt etiam exemplificari hic , ſi poculũ amatorium ſibi propinaſſet, quoniam pleroſq; legimus,& maximè T.Lucretium ex hoc in delirium abijſſe. & non immeritò pœna grauis ẽt mulieribus, ſcelus iſtud committentibus,ſtatuta eſt.l.ſi quis aliquid.§.qui abortionis.ff.de pœ. uel uenenum , uel aliter eius uitæ fuiſſet inſidiata, aut honori , puta quia adulterium commiſiſſet.

His de cauſis enim uerisimile eſt uoluiſſe potius ſubſtitutum admitti, quàm matrem.

Et

Et de ueneno ad propositum etiam nota qđ dicit Bar. in l. 1. in fi. ff. ad legem Pompe. de par. si ipsum emisset quia, ut eo modo aliquem necaret, ꝙ punitur, quamuis potum sibi nõ dederit, subijciens obseruandum esse contra Monachos S. Petri, quos fama est Abbatem suum sic uita priuare, & occidere uoluisse.

Et de adulterio denique, quod grauius est ĩ mente uiri, quàm homicidium filii. l. codicillis. §. pen. ff. de leg. 2. tradit egregiè Bal. in c. ex parte, in 2. colum. de consue. & ad idem est argu. in l. iusta. ff. de man. uind. & in l. isti quidem, in fin. ff. quod met. cau.

Et hæc omnia planè intellige uera, si probentur, quoniam aliàs non præsumitur inimicitia, maximè inter uirum & uxo. nec delictum. l. ut uim, & ibi no. ff. de iust. & iu. l. nõ distinguemus §. cum quidam. ff. de arb. l. aduersus. ff. de cri. expi. hæ. l. merito. ff. pro so. aliquid Bal. in c. constitutus, in fi. de rescrip.

Tertiò & ultimò elici potest, si testator filio alium filium substituat, quoniam non uidetur uerisimile quòd uoluerit ex tacita pupillari potius matrem, quàm ipsum substitutum admitti. l. Publius. §. fi. ff. de cond. & demon. arg. in l. isti quidem, in §. fi. ff. quod met. cau. tradit Bart. infra nu. 7. & hæc sufficiant fusius tradita, quàm aliàs in alijs lect.

Nota secundò ex isto tex. ibi, uel expressa, ꝙ
7 substitutio pupillaris expressa † matrem excludit, ut etiam supra satis extitit probatum, & nouissimè, quia cum in præcedenti uer. dictum sit, mentioq; facta de matre, & paulò infra in seq. ꝙ eos habebit filius hæredes, quos pater ipse substituit, necessariò ipsam exclusisse uidetur, seu excludere uoluisse, arg. in l. Pomponius, in §. 1. in fi. cum simil. ff. de procur. & præcipuè quia uer. prædictus, sequens, si uerò præcedentib. aduersatur. l. hoc amplius. §. de his autẽ. ff. de dam. infec. l. 1. in prin. ff. de offi. eius, tradit Bart. in l. mariti §. fi. ff. ad legem Iul. de adul.

Et quia si tacita non excludit, ut ostendimus pariter supra, in expressa erit omnino secus dicendum. l. cum prætor. ff. de iud. præalle. l. Pomponius. c. nonne, de præsump.

Et quia denique de tacita erat dubium, an ex coniectura ea mente defuncti excluderetur, necne, ut no. in l. 4. ff. de uulg. & pup. subst. & in l. fina. supra de insti. & quis prædilectus uideretur, an ipsa uel substitutus, ut in simili in d. l. Publius, in fin. ergo non de expressa, quia in certis coniecturis non est opus. l. continuus. §. cum ita. ff. de uerbo. obligat.

Et adeo uera est conclusio hæc, ut excludatur
8 etiam à legitima † sibi debita naturæ instinctu in bonis filii, quod ex generalitate uerborũ hic positorum probatur in primis (si enim uoluisset text. legitima non priuari, dixisset utique ut infra, quòd directa fauore ipsius obliquatur) & dum etiam supra dicit, omnimodo eius successionem ad ipsam spectare & pertinere si filius moriatur in pupillari ætate, id est generaliter, quia pupillaria erat tacita, in expressa uulgari contenta, quæ ipsam non excludit, ergo nullo modo si expressa, etiam quo ad legitimam, nec inducitur sic per alios, ꝙ ego uiderim.

Secundò probatur ꝑ tex. in l. Papinianus, in §. sed nec impuberis. ff. de inoffi. testa. ubi mater præterita nõ subuertit, neq; dicit inofficiosum testamentum filii mortui in pupillari ætate, qđ sibi fecit pater, id est cui pupillariter substituerat, ergo nec ad legitimam admittetur.

Quod sic probo, quia querela testamentum subuertitur, & res ad causam intestati deducit, quo casu legitima deberetur matri, sibi non minus debita, quàm filio in bonis eiusdem, ut no. in auth. nouissima. C. de inof. test. sed si ipsa querela non subuertit, legitima fraudabitur, ergo & nota querelam habere, & non bon. pos. contra tab. quia præterita, ex quo eius etiam præterire loco exhæredationis habetur. l. illud. §. ad testamenta fœminarum. ff. de bono. pos. contra tabu. & ꝙ matri præteritæ querela competat, ꝓbatur in l. inofficiosum. ff. eo. differtq; à bo. po. quia non subuertit testamentum in totum, ut querela. l. ex duob. in fi. iuncta l. sequ. ff. de uulga. & pup. subst. & differentiæ ratio assignatur in d. §. sed nec impuberis, ut ibi per glo. & Doct.

Et dictu mirabile est, ꝙ non subuertat hoc casu, & tñ secus si ab ipso filio fuisset præterita, ut dixi latè in auth. ex causa. C. de lib. præter. & in simili statim.

Tertiò (ut etiam dicit Deci.) quis est casus adeo expressus, ut nõ sit hoc ipsum aliter disputandũ, in c. si pr̃, in fi. de testa. ubi clarè dr̃, ꝙ quis filius non possit priuare matrem legitima, debita sibi naturæ instinctu, põt tamen pater.

Et pondera rationem, quia testamentum pupillare paternum est, uel potius paterni pars, qđ dr̃ etiam in §. liberis. Instit. de pup. substit. ita ut conqueri mater nullo modo possit, non de patre, quia ad ipsam legitimam non tenebatur, nõ de filio, quia pater ei testamentum fecit. & per glo. signanter in d. c. si pater, allegatur prædicta l. Papinianus, inducta proximè, ita ut ex hoc dubium præsens disputatio nullũ habere uideatur, uel de iure ciuili loquamur, uel de iure canonico, etiam quòd æquitate illud nitatur. c. dilecti, de iudi.

Nihilominus & quartò ratione etiam efficaciter ostendi potest, quia testamentum est actus indiuiduus, qui non potest pro parte ualere, ꝓ parte autem non. l. hac consultissima. §. fin. C. q. testa. fa. po. nec ex duobus distantibus consistere indiuiduum, ut inquit Bal. in l. executorẽ, in 6. col. C. de exec. rei iu. & in l. fin. in pe. C. de sen. psſ. qua ratione etiam ius accrescendi introductum est, ne quis pro parte decedat testatus,

pro parte verò intestatus, secundum glo.in l.si seruus communis.ff.de acq.hæ. & multa ad idẽ congerit Dec.in l.ius nostrum. ff.de reg.iu. sed si diceremus matrem admitti ad legitimam, cãque cõsequi posse, testm̃ esset diuiduum, & malè, ac contra supra dicta, ergo.

Quintò & ultimò considero, cum non debeatur matri uiuente filio, sicuti nec è contra, uiuẽte matre ipsi.l.t.§.si impuberi.ff.de coll.bo. tradit Bar.in l.fi.ff.de lib.agno.ꝙ prouidentia legis, dispensantis patrem posse filio pupillariter substituere, facilius tolli potuit quàm si debita fuisset, qm̃ longè facilius quærendum ius tollĩ, quàm quæsitum.l.qui autem, in princ. ff.quæ in frau.cre.c.fi.de conces.præben.in 6.& hæc duo ultra dicta alias urgent.

Contra quam cõclusionem tñ insurgit Cur. motus, quia hoc in priuilegium patri concessum est, ut possit scilicet filio pupillariter substituere, ergo ad præiudicium tertii trahi nõ debet, quod utiq; esset, si mater priuaretur legitima, & malè.l.impuberi.ff.de admin.tut. adde tu tex.in l.cum filius.ff.de mili.testa.& iu l.2.in §. merito, & in §.si quis à principe. ff.ne quid ĩ lo. publ.tradit Alexan.in l.centurio, in 7.col.ff.de uulg.& pup.subst.

Secundò subiicit idem, si filius per se nõ põt hoc facere, quomodo põt p alium ipsam priuare.l.neq; . C.de hær.insti.quasi dicat nullo modo. & in simili per d.tex.ita arguit etiam Bal.in l.humanitatis, iu 2.col.infra eo.

Tertiò considerandum est, ꝙ hoc idem ex dispensatione conceditur patri, contra ius, ut dicebam etiam supra licèt ad aliud, & ex causa quidem, quia pupillus sibi prouidere non poterat. l.Papiuianus.§.sed uec impuberis, alleg.quoq; supra, ff.de inof.test.& est arg.iu l.Gracchus.C. ad legem Iul.de adul.dispẽsatio est stricti iuris, & restringenda quautum fieri potest.c.t.de fil. presby.in 6.c.ordinarii, de offi.ordi.eo.lib.ergo, ut filio pupillariter substituat, eiq; testm̃ faciat, sed non ut matri legitimam auferat.

Quartò, quia sic iuri communi, qđ est in l.captatorias.ff.de mili.test. & in l.illa institutio.ff. de hær.inst.etiam minus derogabitur, q̃ sit possibile.l.si serui uestri.C.de nox. c.cum dilectus. de consue.& signanter cum sit priuilegium, ut dixi, ex dispensatione patri concessum, & quidẽ ex causa, ꝙ taliter iuterpretari debeat, ut lædatẽ ex eo minus quàm possibile sit ius cõe, probatẽ in c.1.& ibi per Doct.de rescr.& in l.si qñ.C.de inof.test.& per Aret.consi.164.incip.diligenter, iu ult.colum.

Quintò & ultimò facit, quia priuare matrem legitima, pœna dici potest. l.testamento centurio.ff.de ma.test.sicuti iu simili inquit glo.in eo qui priuatur libertate testandi, in c.quanquam, de usu.iu 6.& in l.is cui lege, in §.fi.ff.de testa. & in l.ob carmen, in prin.ff.de testi. Aret.consi. 158.inci.copiosè, in prin.vbi non est delictum, ibi pœna esse non debet.l.sancimus.C.de pœ. c. cognoscentes, de consti.l.si qs in suo. §.fi. in fi. C.de inof.testa.ad qđ tritum illud quoq; facit, Anima quæ peccauerit, ipsa sola morietur.

Tñ quia tex.habemus, ut dixi, utroq; iure clarum à prima opi.haud est recedendum.

Nec contraria aliquo modo obstant:nõ primum, qm̃ id non sp uerum est, & omni casu.

Do instantiam, quia concessum est quoq; militi directò substituendi, ẽt post pubertatem.l. Centurio.ff.de uulg.& pup.subst.& tñ hoc ipsum ad præiudicium hęredis trahitur, quia substitutus hæreditatem capit cum fructibus, ut ibi no.& infra dicemus suo loco, si oportuerit. ergo ad propositum, nec isto casu erit nouum, ꝙ mater legitimam perdat.

Et hinc est in materia, quòd idem iuris est de toto quo ad totum, quod est de parte quo ad partem.l.quæ de tota.ff.de rei uend.& tamẽ aliquo speciali casu fallit, ut not.in dict. §.sed uec impuberis.

Vbi etiam traditur, confessionem in uno iudicio factam in alio non nocere, qđ tñ haud est regulare.l.fi.C.de lib.cau.

Et rursum, ꝙ auditur allegans contraria, qui tameu cõiter repellitur.l.1.C.de fur.& ut latius in præalleg.§.sed nec impuberis.

Specialitatis autem ratio colligitur ex supra dictis, quæ non repeto aliter.

Vel dicamus, sicut per legitimationem principis post patris mortem, aufertur hæreditas & pręiudicatur uenientibus ab intestato, ita etiam præiudicari hic iu legitima matri, maximè cum de iure quęrendo ageretur, & ut latius p Anch. cousi.225.col.2.

Vel & aliter (ut dixi in 3.lect.) quod uerum sit iu dubio, non in casu claro, ut hic, & in d.capit.si pater.

Non obst.igĩ secundum, quia tex.in d.c.si pater, rñdet, patrem posse, quia testm̃ pupillare (vt in eiusdem inductione diximus) pars est pr̃ni.

Considerando ad idem, cum lex sibi hanc potestatem dederit, expressèq; substituerit, ꝙ perfectè dedisse uidebitur, & sine aliqua diminutione, quòdq; ab ipsa lege passiuam hanc interpretatiouem patris uolũtas patiatur, cum expressè de legitima nou fecerit mentionem, ut uideatur ea etiam matrem priuasse.

Vel ꝙ sit pari modo reg.in d.l.neq; . fallẽ. uerò à reg.hic, ex prædictis, & quoniam non resistit lex isto casu, ut illo. vel qa lex de pr̃e ꝯsidit. poteratq; ipse, qđ nou poterat filius, ubi in d.l. neq; . qs uec p se nec p alium hæreditatẽ cousequebatur, & sic termini nõ sunt omnimodo pares, u ulg.l.nec iu ea. ff.ad legem Iul.de adul.

Considerando etiam si per seruum hæreditatẽ quis ꝯsequeretur, cũ p se non possit, ꝙ fieret fraus legi, & per indirectum efficeretur hæres, quod

quod tamen directò ſibi non eſt conceſſum, hic haud conſideratbile. & ut latius etiam in d.§.ſed nec impuberis, per Bart.& Doct.& Bald.in d.l. humanitatis.

Non obſt.tertium, quia imò quantũ ad iſtud quod ad præſens diſputamus, ex quo fauorabilis cauſa eſt, debet ampliari potius, quã reſtringi.l.cum quidam.ff.de lib.& poſthu. & in ſimili tradit Dec.in reg.in omnibus, in pen.col.ff.de reg.iur.& præſertim cum interſit ipſius, expediatq; magis ꝙ ſubſtitutus bona ſua habeat ex teſtamento, quàm mater ab inteſtato. l.& quia. ff.de interro.act.l.1.§.denunciari.ff.de uent.inſpi.l.quamdiu.ff.de acq.hær.

Non obſt.quartum, quia hoc ſolo verbo põt reſponderi, id uerum eſſe in dubio, nos aũt ſumus in caſu claro, quorum nõ eſt par eademq; ratio. & ideo ĩ dubio tacita pupillaris hac de re non excluditur à legitima, nec à cæteris bonis, ut ſupra, ergo expreſſa ſecus.

Non obſt.quintum & ultimum, quia antecedens falſum eſt, & negari poſſet. c. pœnitentia. §.pœna, de pœni.diſt.3.ergo & conſequens pariter, c.ex officii.de præſcrip.tradit Bal.in l.conuenticulam col.3.C.de epiſ.& cle.

Sed dico aliter, ꝙ licèt puniatur ſine culpa, dato ꝙ pœna ſit priuatio à legitima, non tñ punitur ſine cauſa, ut oſtendimus ſ̃. nec facta eſt priuatio matris tacita, in odium ipſius, quo caſu non habet locum, qđ dicitur in d.l.teſtamento Centurio, & no.in d.c.cognoſcentes, per illũ tex.de conſt.pulchrè Boe.deciſio.1.nu.16. par. 1.& ita tene.

Sed ad idem dubitatur, qm̃ prædicta proce-
9 dunt in foro fori, quid † in foro poli & conſciẽ-
tiæ, quæ nihil aliud eſt, niſi ſenſus animi cognoſcentis bonum & malum, ſecundum Bal. in authen.ad hæc in 3.col.C.de uſu.

Inquit Arch.ĩ d.c.ſi pr̃, ꝙ matri tũc debebit.

Motus per tex.in c.quicunq;.17.q.3.quem induximus etiam ſupra, licèt ad aliud. ubi donatio facta eccleſiæ ab eo qui filios non habebat, nec habere ſperabat, filiis ſuſceptis reuocatur, non iure fori, iure tamen poli, ergo idem in caſu noſtro, arguendo de filiis ad parentes, ut nec dicto iure excludatur mater à legitima. l. nã & ſi parentib.ff.de inoſ.teſt. & certè ſatis crudele, ac uitioſum eſſet ipſam excludere, ut ĩqt Dec. hic poſt Bal.in 3.col.& ꝑ d.c.quicunque, ita arguit gl.in l.ſi qs ad declinandam, in uerſi.ſimili modo.C.de epiſ.& cle.& utrũq; inducit Anch. ꝯſ.25.in prin.idemq; Dec.in c.1.col.12.de ꝓb.& Ro.in auth.ſimiliter, in 6.C.ad leg.Fal.

Sed aduerte, quia malè inducitur per Dec.& alios, ex quo reuocatio non fit, niſi quo ad legitimam, ut ibi per glo.& declarat Bar.in l.Titia, in §.Imperator, nu.6.ff.de lega.2.& Nat. in repeti.cap.quamuis, in 16.colum.de pact. in 6. & Corſe.ſingu.donatio.quarta aliàs ſecundum ipſius inductionem, nec à legitima, nec ab hæredi tate deberet excludi.

Et ad idem etiam inquit Dec.met, quia lex rigoroſa iniuſta uidetur, ut iſta, ꝙ excludatur. c. filius, de teſta.iniuſta autem non obligat in foro conſcientiæ, ut no.Imo.& alii, in c.1.de conſti.ergo.& d.c.filius, ſic per Bald.inducitur, ꝙ legatum rei alienæ factum ſcienter, ualet ſi fiat coniuncto.l.cum rem alienam.C.de lega.& pari modo ſi fiat piæ cauſæ, quia Deus eſt nobis coniunctus, & pater, ſed non iure canonum, quia lex Dei uetuit, in l.1.in 13.colum.C.de ſacroſanct.eccle.

Aliqui uerò præcipuè Deci.Seni.arguunt, & dicunt contrarium uerius, quia cum ſit ita canonum iure diſpoſitum, in d.c.ſi pater, in fin.id in foro etiam conſcientiæ debebit ſeruari, qm̃ inſtinctu ſpiritus ſancti, eoq; cooperante procedunt.c.ſi quis diaconus.50.diſtin. nec peccabit ſubſtitutus, retinendo legitimam, cum nec ius canonicum quid cum peccato permittat.c.ſi.de præſcr.c.qui peccat.23.q.4.

Quibus ſatis leuiter Dec. frater hic reſpondet, quòd in foro fori procedunt, & quando canones ſimpliciter loquuntur, non diſtinguẽtes forum fori à foro poli, ut in d.c.fina. & ut per eum latius.

Ego uerò iſtorum opi.amplector, & dico ueriſsimam, ex his, quæ deſenſata manebunt ex reſponſione contrariorum, & intellectu.d.c.ſi.

Dico ergo, ꝙ adduci non meruit, non ĩ princip.& in eo, qđ dicebat Augu.in ſimili, ꝙ filius non eſt exhæredandus, ut inſtituatur eccleſia, quoniam imò ſi meretur exhæredãdus eſt, aliàs inuitaretur ad committendam ingratitudinem, aduerſus patrem, & malè. l.ſiue hæreditaria. ff. de neg.geſt.uulga.l.conuenire. ff.de pac. do. & hoc caſu capit hæreditatem eccleſia, non ſolum iure fori, uerum etiam poli, aliàs autem non, & ſi fuerit exhæredatus iniuſtè, tunc quamuis iure fori reſtituere non compellatur, tenetur tamen & debet eam reddere iure poli.ut ibi, & in c.placuit.13.q.2.in fi.& ſenſit Sicu.latius in repet.l. cum acutiſsimi, in 30.col.C.de fideicom.

Verum hic pater potuit matrem priuare ſubſtituendo pupillariter filio, ad ſaturitatem oſtẽdimus proximè, ergo ſubſtitutus legitimã utroque iure pariter retinebit.

Non ẽt in exemplo donationis probat, qa reuocatur quantum ad legitimam tm̃ ex ſuperuenientia liberorũ, ex quo ſatis erat, ꝙ eccleſia, & clerici reſiduum hæreditatis haberent, ut declarat Bal.in l.1.in ult.col.C.de inoſ.do. & maximè cum ſuccedat loco alimentorum, aliàs necarentur filii.l.ſi quis à liberis, in prin. ff.de lib.agno.l.3.§.ſed utrum.ff.de min.ſitq; hoc ipſum in eccleſiis maximè conſiderabile.c.paſce.81.diſtinc.hic autem nulla eſt cauſa, qua iure aliquo ſubſtitutus debeat legitimam reſtituere; ergo.

Vel ut aliàs dicebam supra ex mente glo. ibidem, dic, quòd iure poli intelligatur de æquitate, si ecclesia uelit, non quòd compellatur.

Et minus ultimo loco, c. filius, de testa. inductio, ex quo ibi dicit Abb. & benè, quòd lex ciuilis fouebat lucrum odiosum hæredi, à quo in uito legatum etiam extorquebatur, cum nec apertè constaret de uoluntate testatoris, quodq; non esset fundata super æquitate naturali, & non immeritò à canonica discrepat, haud considerabile hic, quoniam legitimam à patre habere nõ potest, ex quo et ab eo non debetur, sed à filio, non à filio, quia pater ei testamentum facit, & hæc est causa probabilis, ut infra, qua põt semp substitutus dicere, ꝙ non habet conscientiã læsam, & propterea decitio d. c. si pater, nõ erit rigorosa, nec consequenter iniusta, sed æqua & iusta, & in utroque foro, ac tuta substituti cõsciẽtia seruanda. apparetque responsionum Decii falsitas, ꝙ in foro fori loquitur, & simpliciter, quodq; distingui debet, maximè per d. cap. fin. & sic nouum ius per antiquum. l. sciendum. ff q satisd. cog. auth. offeratur. C. de lit. cont. & utrobique no. quia imò ex his intelligetur etiam ꝓcedere in foro poli. alium intellectum ad d. c. filius, tradit etiam Barto. in l. idem Iulianus, in §. consilat. ff. de leg. 1. dic ut per eum, nec secus tenendum est.

10 Sed dubito, dato ꝙ opi. Arch. sit uera, † & iure poli debeat legitima, quomodo substitutus astringetur, cum in foro fori tantum det actio, ut in d. c. quicunque.

Sol. adstringetur per denunciationem euangelicam, cuius formam po it Bar. aliàs in extra uag. ad repr. in uerbo, denunciationem, in t. colum. subiiciens in ea libellum requiri, lit. con. & ꝙ etiam sententia in scriptis feratur. latius Saly. in l. ea quidem, col. 2. C. de accus. unum uerbum Cur. hic, & de materia etiam in c. nouit, ubi Abb. & reliqui, extra de iudi.

Et nota primò, quòd sit ipsi substituto secretè. secundò cum uno teste, uel duobus. tertiò ecclesiæ & in iudicio, ut in c. si peccauerit. 2. q. 1. quartò quòd originem sumpsit ab institutione Christi, secundum Bald. in d. auth. ad hæc, in 3. col. C. de usu. quintò & ultimò, ꝙ habere denunciatus debet conscientiam læsam, & si hoc ipsum probare difficile sit, ut inquit Corn. consil. 137. inci. placet, in fin. in 2. uolu. ex quo aliàs sufficeret dicere se non habere, & aliquam probabilem cãm allegare, ut s. & idem Bal. declarat in loco præalle. nec ad soluendum cõpelletur.

Et quòd potissimum habeat locum aduersus detinentes bona aliena, contra conscientiam, plenè legitur in d. cap. nouit, & in c. 1. ubi Abb. de probationib.

Nota tertiò ibidem, & in uerbo sequ. iunctis 11 superius dictis, ꝙ uulgaris † dr̃ facta in primum casum, pupillaris autem & compendiosa in secundum, ut uerba ipsa sonare uidentur, ꝙ sunt, Si uerò substitutio, & in secundum casum, uel expressa, uel compendiosa &c.

Et probatur efficaciter, ꝙ a duo hæc determinabilia, s. expressa, & cõpendiosa, ꝙ respiciunt ab uno determinãte, pariformiter determinari debent, ut utraq; facta dicatur in secũm casum, uul ga. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. subst. & ita tenent Doct. hic præcipuè Bal. & Paul. de Cast.

Ias. uerò contrarium, nec ad tex. istum rñdet hic in prin. considerando primum tempus, cùm institutus non est hæres, secũdum cũ hæres est, & moritur in pupillari ætate, tertium uerò, quia compendiosa fit post aditam hæreditatem, & post tẽpus pubertatis, perinde ac si diceremus, uulgariter, pupillariter, & compendiosè.

Idemq; Cy. hic, & post eum Dec. ꝙ compendiosa scilicet fieri dicatur in tertium casum, & non in secundum, sed alia ratione, & aliàs, nõ in casu huiusce legis, quia uulgarem & pupillarẽ comprehẽdit, ut de breuiloqua in simili dicitur in d. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. substi. & quia hic uulgarem comprehendere non potest, cum esset facta prius, & specialiter quidem, & ut per eos latius.

A qbus nõ dissentio, & vr̃ mihi ꝙ ex uerbis paulò inferius probetur, ibi, si quidem intra pubertatẽ decesserit, eos habeat hæredes, quos pater ei constituit. si uerò pubertatem, te eius successionẽ obtinente &c. ꝙ ad pupillarem tñ & compendiosam referuntur, & non uulgarem. ergo in primũ casum uulgaris, & in scđm pupillaris ac compendiosa facta dicetur.

Aduerte tñ, ꝙ aliàs nullibi legitur, compendiosam fieri in tertium casum, imò Bal. infra colum. 10. uoluit, ꝙ quartum fieri dicatur.

Secundò aduerte, ꝙ breuiloqua nõ in tertiũ casum fieri dr̃, sed aliter, ut in d. l. iam hoc iure, ibi, ꝙ ius ad tertium quoque genus tractũ esse uidetur. & fortè melius fuisset, si dixisset, ad tertiam quoq; speciem, ut in simili per Bart. in l. fi. ff. de usufr. leg. nisi pro specie positum esse intelligamus, ut in l. non uidetur. ff. de iudi. & in l. fi. ff. de condi. ob cau.

Tertiò deniq; & ultimò, ꝙ ibidem adhuc legitur, uulgarem solum & pupillarẽ in alterum casum tantum fieri, uel in utrunque.

12 Nota quartò, ꝙ cõpendiosa pupillarem † ẽt continet, ex quo (ut paulò infra subiicitur) substitutioni locus erit, & filius non alios habebit hæredes, nisi quos pater ei constituit, si intra pupillarem ætatem decesserit.

Imò ꝙ ea, ꝙ complectitur tps pupillaris ætatis, dicitur regulariter compendiosa, de quo tñ per glo. latius, & Doct. in l. uerbis ciuilib. ff. de uulg. & pup. sub. & pulcherrimis uerbis, ꝙ pupillarem contineat, ostendit Bal. hic, col. 12.

Et plus, quòd communiter * tenetur hoc, ẽt quòd facta fuisset sub conditione si sine liberis decesserit

decesserit, in l. Centurio, per illum tex. ff. de uulga. & pup. subst. & in c. si pater, de testa. in 6. cōtra gl. tamen infra in uerbo, fideicommissi, ubi si oportuerit dicemus.

Verum dubito, an pupillaris hæc sit tacita, uel expressa.

Respondent oēs hic, & in specie Deci. post Aret. in l. 1. ff. de uulga. & pup. subst. & ante eos Bar. ibi, nu. 7. & in l. 2. nu. 32. eod. tit. & infra in glo. magna, ꝙ tacita est & expressa diuersa respectibus, tacita specialiter, i. quia non est specialibus uerbis facta, sed subintellecta, ex præsumpta uoluntate defuncti potius, expressa uerò uerbis generalibus. aliquid gl. etiam in l. Lucius. ff. eo. & in l. in testamento. C. de mili. testa. & non habet dubium.

Adde tu pro nunc simile in l. naturalis, in §. 1. ff. de præscrip. uerb. & in l. si tibi areæ. ff. eod. ꝙ contractus pariter, si sic generaliter consideretur, dicitur innominatus, si in specie uerò, permutatio, declaratq; Dec. Seui. in l. 2. in ulti. col. ff. si cer. pet. & ad propositum est argum. in l. pater Seuerinam, in §. conditionum. ff. de condi. & demon. & in c. olim, de rescrip.

Et utilitas, quia tacita matrem non excludit, expressa uerò sic, etiam à legitima, ut supra disputatum est.

Sed contra, quia expressè hic ex uerbis īmi uidetur, quòd omnino sit tacita, ibi expressa uel compendiosa.

Sol. dixisset expressa uel tacita, ergo cum mysterio dixit compendiosa, quæ ad propositum, cùm pupillarem contineat, continebit tacitam & expressam, supra dicto modo.

Vel, ut inquit Bal. in l. fi. in 5. col. multum notabiliter. C. de hær. insti. comparatiuè ad expressam tacita dicetur, sed ad magis tacitam, ut illa quæ in expressa uulgari continetur, erit expressa, & omnino matrem excludet. & est argu. in l. ubi autem non apparet. ff. de uerb. obl. ibi bono melius inueniri potest. & in l. 1. & ibi Bar. ff. de tutelar. arguitq; hoc modo etiam idem Bart. in l. amicissimos, in prin. ff. de excu. tut.

Et cum expressa sit uerbis generalib. rursum matremq; excludat, sicut expressa specialiter, ut supra: infertur, ꝙ excludet eā etiam à legitima, quia illa idem quoque facit.

Et probatur ex uerbis sequentibus, ibi eos habeat hæredes, nec sit de legitima facta mentio. & quia generalis est regula in l. si duo, cū similib. ff. de admi. tut. quòd idem operatur genus quod species.

Et si diceres, ꝙ imò uerba generalia legitimā comprehendere non deberent, neque matrē ab ea excludere, ut in simili in l. si qū. in §. & generaliter. C. de inof. test. ubi in generali renūciatione hæreditatis, non intelligitur renunciatum legitimæ, nec iuri petendi supplementum ipsius.

Respondeo, falsum esse, quia si expressa pupillaris, de legitima mētionē non facit, & nihilo minus matrem excludit, ut supra, non est ratio, cur non excludat etiam ista expressa uerbis generalibus, & ita hic Cur. inquit, & benè, alia q̄dam leuia remouendo, ut per eum.

Adde tu, quòd licèt una sit expressa uerbis specialibus, alia autem generalibus, non propterea differētia ex hoc inter eas, quo ad effectum prædictum, constitui debet. l. fi. ff. de fun. instru. tradit Bar. in l. 1. in 2. col. ff. de act. & ob. & in l. 3. in §. genera. ff. de acq. poss.

Nec ultra eum, officit tex. in d. §. & generaliter, quia id fortè est in filio emancipato speciale, & sic ius cōe contrarium in eo, qui est in potestate patris. l. filium quem habentem. C. famil. ercis. & istum intellectum ad illum text. tradit Aret. consi. 17. inci. considerátis, in 3. col.

Vel dic, quòd illud sit in legitima filii uerum in qua nec ipse sibi potuit præiudicare, nec posset pater. l. quoniam in prioribus. C. de inoffi. testamen. l. cum patronus. ff. de leg. 2. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pup. subst. §. cæterum, in auth. ut cum de ap. co. tradit plenè Alexand. consi. 88. incip. utrum, in 2. & 3. colum. uolum. 4. hic autem pater matri, sic, compendiosè substituendo, uel pupillariter. l. Papinianus. §. sed nec impuberis. ff. de inof. test. d. c. si pater, de testa. in 6. ergo.

Vel ex alio, ꝙ termini non sunt pares, q̄m in d. §. & generaliter, tractatur quando filius à patre legitima fraudatur, uel ei grauamen iniunctum est, & non hic è contra à filio matri, q̄m tunc reiicereetur pariter, ut notabiliter concludit Anto. de Bui. consi. 12. incip. absque allegationibus superfluis, & post eum Ias. in l. omnimodo, in 2. col. C. de inoffi. test. sed quando pater compēdiosè substituit, quo casu, ut dixi, pupillarē in ea cōtenta & expressa quidem uerbis generalibus, si filius in pupillari ætate moriatur non mirum est si excluditur. & hæc ultra dicta in aliis lect. sufficiant.

Nota quintò & ultimò, ut etiam notat Bart. quòd quamuis compendiosa substitutio facta à millite, intra tempus pubertatis, ualeat iure dire
13 cto † obliquatur tamen postea.

Sed nō est dictum ipsius ita simpliciter & superficialiter intelligendum, q̄m sic miles nō esset aliàs priuilegiatus p̄ cæteris, & obstaret tex. in l. in testamento. C. de milit. testa. & in l. miles ita, in prin. ff. eo. & in l. Centurio. ff. de uulga. & pup. subst. uerum addendum, hoc ita demū procedere, si mater sit in medio. & est arg. in l. fi. supra de iusti. quod tamen ab infra dicendis pēdet, loco suo latius.

Et licèt Bar. non dixerit explicitè, dixit tñ habendo respectum ad text. implicitè & uirtualiter, iuxta no. per eum in l. non solum, in §. si libe rationis uerba. ff. de lib. leg. tradit Roma. consi. 221. incip. allegationes, in ulti. colum. & Salyc.

in l.si ex cautione,in 10.C.de non nu.pe. & Ias. in l.pe.C.de pact.

In gloss.omnimodo, etiam quod fuerit ex supra dicta absoluta, dum concludit, matrem tacita pupillari contenta in expressa uulgari non excludi, nonnihil adhuc tractandum restat. certum igitur est,si præmoriatur, quòd tunc substitutus admittitur.l.fi.§.de insti.

14 Modo quæro,quid si renunciet † iuri suo,an substitutus pariter admitti debeat.

Et prima facie uideretur dicendum, quod non, per tex.no.in l.filiusfamilias, in §.cum quis. ff. de leg.1.ubi sola existentia liberorum operatur exclusionem substituti, & si hæredes esse noluerint,non efficiunt propterea quod ipse admittatur, & cum sit casus clarus,aliter non induco inducit etiam Old.consi.11.ad fi. ergo idem in præsenti dubitatione foret dicendum ad propositū, etiam quod mater iuri suo renunciet.

Secundò,quia eo ipso quòd mater uiuit,substitutio cessat, & non est amplius in consideratione,sicuti in uulgari dicimus,quòd expirat similiter post aditam hæreditatem.l.post aditam. supra eod.ergo succedentes ab intestato,& non substitutus admittentur, quibus ex hoc aperta uia esse uidetur.l.denique.ff.de iniust.testa.l.si post mortem.§.fi ff.de bo.pos.contra tab.

Tertiò probatur,quia si donatio facta sit,reuocatur superuenientia liberorum.l.si unquam C.de reuo.do.not.in c.quicunque. 17.q. 4.nec reconfirmabitur,etiam quòd moriantur,aut hæredes esse nolint, secundum Bar.in l.Titia,in §. Imperator,in ult.colum. ff.de lega.2. ergo nec substitutio hic pariter, quamuis mater iuri suo renunciauerit.

Quartò ultra Scriben. quia uenientes ab intestato quoque ex tacita testatoris uoluntate uenire dicuntur.l.conficiuntur. l.si quis cum nullū. ff.de iu.codic.l.sed cum patrono.§.1.ff.de bon. pos.& hinc est,quod inter eos collatio locum habet, secundum Bar.in l.1.in §.si ex dodrante,in fi.& in §.seq.ff.de colla.bon.

Et quòd ius accresce̅di excludit successoriū edictum,ut dicunt omnes in l.unica,ubi in specie Dec.Seni.colum.1.rationem assignat ex his. C.quando non pet.par.aliquid glo.in l.si Titio, in §.Iulianus.ff.de lega.secundo.& non est dubitandum.

Quintò & ultimò,inducunt tex.in d.l.fin. supra de insti.ubi nato posthumo,uiuente matre, eoque mortuo in pupillari ætate,extinguit substitutio,& generaliter ac indistinctè,siue mater sit hæres,siue repudiet hæreditatem,siue iuri suo renunciet.

Nihilominus contrarium tenuerunt communiter * Doct.Ber.in l.Centurio.in 2.colum. ff. de uulg.& pup.subst.ibiq; alii cum eo,Pan.Castren.Alex.Ias.Dec.& cæteri hic.

Et potissimum hac ratione moti, quia paria sunt quòd mater excludatur morte,uel repudiatione.l.2.§.sed si sint.ff.ad Tertul.l.1. §.sed uidendum.ff.de suc.edic.l.1.§.pe.& ibi Bart.ad fi. ff.de bon.poss.contra tab. Sed matre mortua ad mittetur substitutus.l.fi.supra tit.1.alleg.etiam proximè,ergo & ea etiam renunciante, quoniā patificatio est facta per uiam regulæ,nec diuersitatis ratio potest assignari,ut in l.si quis seruo C.de furt.declarat Socin.in l.sciendum, in 3.colum.ff.de leg.1.

Secundò ultra eos probatur,quia considerandum est,cum subintelligatur substitutio pupillaris prædicta,tacita scilicet,in expressa vulgari, ex coniectura ta mente defuncti (ut etiam dictū fuit supra) conuenientius fore quod ipse admittatur, quàm cæteri ab intestato uenientes.l.Publius, in fi.ff.de cond.& demon.

Tertiò,quia causa, propter quam lex uoluit substitutum excludi,nulla alia fuit, nisi mater ī medio existens,ut hoc solatio leuaretur,nec priuaretur luctuosa filii hæreditate.d.l.fin. uerùm cùm repudiat, cessat, nec effectus consumatus est, ergo admittetur, iuxta not. in c.cum cessante,de appel.& in l.2.in §.fin.ubi egregiè Barto. ff.de donatio.

Quartò considero reg.quòd quamdiu potest habere locum causa testati, cessat semper alia intestati.l.quamdiu.ff.de acq.hær. l.antequàm.C. communia de suc.& nimirum, qa fauorabilior est illa,quàm ista,debetq; hac ratione præualere,ut per d.inta D.de rota inquiunt,in decisio. nonis 333.incip.si pater,in prin.sed substitutio hic à testamento prouenit, & uulgari expressa mediante,ergo.

Et in simili in pulchro casu non ineleganter arguit præclarus Doctor Alex.consi.11.incip. ponderatis,col.2.uol.3.& Bar.in l.qui se patris, nu.9.supra unde lib.

Quintò & ultimò,quia sicuti subaudit lex,tacitam pupillarem,ut tamen matrem non excludat,& sic cum ista qualitate,ita debet subaudire nec excludi pariter substitutum, si mater hærea esse nolit,arg.in l.1.in §.& post operia,cum no. ibi per Bar.ff.de no.ope.nun.

Neque est pro rei ueritate ab ista opi.recede̅dum ex supra dictis,quoniam contraria parum obst. nam primum loquitur in conditione expressa à testatore,nos autem in tacita, subintellecta à lege,quòd mater,si nō decesserit ante mortem pupilli,excludat substitutum, & ita transic Alexand. in d.l. Centurio, in 16.colum.Ias.& Deci. hic.

Sed tamen hæc solu.non uidetur tollere contrarium,quoniam diuersificat casum, & non assignat rationem diuersitatis,& sentit Ripa in d. l.Centurio,nu.36.dic tu,quod de hoc est tex.in l.si liberta minorem.ff.de iu.pat.

Et replica,quod imò tollit,quodq; ratio diuersitatis assignari potest, quia si mater renunciet,

mens

mens legis cessat, quæ solum cōsiderauit ipsius matris fauorem: secus uerò in conditione testatoris, cuius uerba intelligenda sunt, prout sonant, ut hic per eūdem Dec. latius. nimirum igitur si substitutus excluditur in d. §. cum quia, liberis susceptis, etiam quòd non fuerint hæredes. hic autem non matre repudiante.

Verum adhuc inquit Cur. aduertendum fore quia non est expressa in casu. l. eum acutissimi. C. de fideicommiss. & l. cum auus. ff. de condi. & demon. & tamen substitutus excluditur, susceptis liberis, quicquid postea contigerit, considerando quoque regulam. l. cum quid. ff. si cert. pet. & benè. l. Lucius. ff. de hær. insti. l. cum uxori. C. quando di. le. ce. & signanter ultra ipsum, quòd non loquantur in conditione expressa, sed subintellecta à lege, ita declarat ante eum Alex. in l. ex facto, in §. si quis rogatus, in 4. colum. ff. ad Treb. & sic omnino solu. periculosa est, quæ originaliter fuit Cumana. in l. si mater. in §. 1. & in d. l. Centurio, in 7. colum. ff. de uulga. & pupil. substitutione.

Aliter igitur & secundò respondet Bar. quē idem Cur. sequutus est hic, & remissiuè Ripa in d. l. Centurio, nu. præalleg. in l. 1. in §. pe. ad fin. ff. de bon. poss. contra tab. q in d. §. cùm quis, solum liberi (de conditione enim non est dubitatio, uel expressa fuerit, uel tacita) excludebant substitutum, nec alium impediebant, quia potentius ius haberent in successione, sed quia cōditionem deficere tñ faciebāt, hic autem secus, qm mater potentius ius habebat in successione. ea de re nec mirum, si ipsa repudiante, substitutus admittitur, & placet satis.

Dicebam ego etiam aliàs, & tertiò quòd ibi noluit testator substitutum perpetuò excludere, hic autem lex ad tempus, si mater succedere uoluisset, sed si renunciauit iuri suo, noluit, ergo substitutus admittetur. & nouissimè est arg. in l. si unus, in §. pactus, in uersi. quod in specie. ff. de pact. in c. statutum, in glo. numerandum, de præben. in 6.

Et si diceretur, quòd sic substitutio stabit in pendenti, & malè. l. fi. ff. communia præd.

Respondeo non esse absonum propter conditionem, ut declarat Imo. in l. Mutianæ, in 3. colum. ff. de condi. & demon.

Quòdq; non sunt in pendenti, nisi inspecto futuro euentu, & est tolerabile, secundum Bar. in l. Pomponius, in 4. col. ff. de nego. gest. & facit tex. in l. si tibi homo, in §. cum seruus. ff. de le. 1. & in l. in suspenso. ff. ad Tertu. & in materia substitutionis, in l. humanitatis intuitu. infra eodē.

Imò quòd uulgaris pendet, pupillaris, breuiloqua, & compendiosa, donec uerificentur, deducendo ut in discursu.

Vel & quartò dici etiam posset, q cum liberi in conditione positi sint, in d. §. cum quis, & non in dispositione, quò ad exclusionem substituti, non est curandum, an sint hæredes, nec ne. d. l. cum usori. C. qñ di. le. ce. d. l. Lucius. ff. de hę re. inst. dixi Istē in l. 1. C. de pac. haud considerabile in casu nostro.

Vel quintò & ultimò, q illud ideo est maximè ibi, quia sic lex processit ulterius declarando, in casu autem nostro non, quomodo in simili respondet Bar. in l. Titia, alleg. supra, licèt ad aliud, in §. Imperator, in fi. ff. de lega. 2. & Paul. Castren. in l. cum hi, in §. eam transactionem, in fi. C. de transact.

Non obst. secundum, quia uerum est si succedere uoluerit, non si repudiauerit, quoniā tunc admittetur substitutus, nec potest dici hoc stāte, quòd fuerit extincta, sed suspensa potius, ut supra, ita ut nec simile bonum sit uulgaris, quia expirauit statim per aditionem hæreditatis. d. l. post aditam, nec potest amplius reuiuiscere. l. q res. §. at eam. ff. de sol. & quia est sol. satis realis, transeo, ut per Curt. hic, & alios in d. l. Cēturio, licèt non ita plenè.

Non obst. tertium, quia posset responderi, ut respondet Dec. hic, quòd dubia. q est. & ultra eum solidius, q termini non sunt pares. ꝓbo, quia eo ipso quòd donans suscipit filios, reuocatur donatio, sed non eo ipso excluditur substitutus, q mater uiuit, ut dicebatur, sed eñ primò uult succedere, & in hoc est pūctus: ergo ea nolente, admittetur substitutus omnimodo.

Non obst. quartum, quia uerum est, sed ita demum admitti debent, cùm non sint alii uenientes ex testamento, ut substituti l. quamdiu. ff. de acquir. hær. imò quòd hac ratione, quia hic est tacita in expressa uulgari tamen contenta, subintellecta à lege, ex coniecturata mente defuncti, ubi aliàs fingitur, in casu d. l. si quis cum nullū, & conficiuntur, probabiliter ac necessariò dici debet, quòd præualeat. & est arg. in l. si apud. ff. de minorib.

Non obst. quintum & ultimum, quia benè uerum est, q nato posthumo, uiua matre, extinguitur substitutio, sed non generaliter etiam si hæres noluerit, qm hoc non dicit tex. sed contrarium potius. & dato q generaliter loquat, hanc tamen interpretationem rationabilem patietur, ex supra dictis, & ita teneo.

15 Sed ad idem, quid si mater priuaretur † hæreditate, ob non petitum tutorem filio intra annum, iuxta tex. in l. sciant. C. de legi. hær. an substitutus admittatur? concludunt omnes * hic, q sic, Pau. Cast. Ias. Cur. & reliqui, latè Bal. satis impertinenter, ut prædicti dicunt, latius Bar. in q. suis, ult. incip. pupillus.

Et est uerum, quia non refert, an exclusa fuerit à lege, an aliter ipsa renunciauerit iuri suo, ad effectum prædictum, argumen. in l. si mater. supra de insti.

Adde, ut inquit idem Cur. hic, quòd nec substitutus admitteretur, quando tutorem ipse pariter

riter non petiisset, & probetur in d.l.sciant, &
falsa ut per eum, post Bar.tamen, in d.q.pupil-
lus,& in l.2.adde tu,nu.10.ff.qui pe.tu. uel uni
co uerbo dicas, substitutum admitti hoc casu,
qñ nihil sibi posset imputari, imò quòd nec ma
ter excluderet ex causa, puta quia minor fuisset.

Vel peritiores consulere non potuisset. vel
tutorem legitimum aliàs habuisset.l.2.C.si ad-
uer.de.tradit Alex.in l.sciẽdum, in §.possessor.
secundo.ff.qui satisd.co.ubi etiam Paul.& in l.
Clodius, in fi.ff.de acq.hær.& Anch.consi.104.
incip.pro declaratione, in 2.col.

Et licèt dixerim intra annum, tuta est tamen,
si petat etiam ultima die anni. quod prima facie
tamen dubitabile uidebatur.l.si quis sic dixerit.
ff.de uerb.sig.& est simile in l.1. in §.si intra. ff.
de suc.edic.& in terminis ita tenuit Rom.consi.
221.inci.super isto, in 1.col.uidendusq; est ad
longum Bal.in c.ex parte.M.in 3.col.de ap.

Et ad substituti propositum nota, ꝙ licèt pœ
na priuationis hodie extensa sit ad omnes q ad
pupilli successionem uocantur, ut in d.l.sciãt,
non tamẽ ita erat olim, seu de iure digestorum,
quoniam necessitas hæc tantum incumbebat a-
uiæ, matri, & libertis.l.matres.C.ad Tertul.d.l.
2.& ibi Barto.in prima & secunda colum. ff.q
pe.tu.tradit Anch.consi.præalleg. & 250. inci.
omnia, in princip.

Et idem breuiter, ut finiamus, omni alio ca-
su, quo mater.d.successione priuaretur, nec ad
ipsam admitti posset, quoniam paria sunt quòd
non extet, uel extet & non admittatur, imò ꝙ
nec per se, nec per alium, ad d.substituti exclu-
sionem foret admittenda.l.neque.C.de hær.in-
sti.& potest exemplificari in casu.l.1.C.eo.si de
portata fuisset, uel aliter, ut in l.is cui, in §.fi. ff.
de testa.& in l.curiales. C.de hær. & in l.ob car
men, in princ.ff. de testib.quoniam hi pro mor
tuis habentur.l.1.§.fi.ff.de bo.pos.contra tabul.
firmat Bal.in l.cum mulier, in 7.col. ff.sol. mat.
& sic m atet etiam ipsa, in qua hac ratione funda
ri aliquid non potest.l.si tutor.§.1.ff.de tu.& ra.
distr.tradit idem Bal.in l.si quis sub cõditione,
in 1.col.ff.de testa.tu.

Sed contra, quia pro mortua etiam habetur,
si monasterium ingrediatur.l.Deo nobis. C.de
epis.& cle.& tamen non excluditur, nec ob hoc
facit ꝙ substitutus admittatur, ut concludit Sa-
ly.in auth.ingressi, in ult.col.C.de sacrosan.ecc.
& ita tenui aliàs, aliter tamen deducendo, nec
me pœnitet, quia uerum est.

Et ad tex.in l.Deo nobis, respondet Bar. in l.
Statius, in §.Cornelio.ff.de iu.fi.& benè, ut per
eum. & hoc est quod alibi nouissimè dicebat in
simili, & multum ad propositum, in l.intercidit.
ff. de condi.& dem. & ꝙ si quis fiat monachus,
uel conuersus, remanet capax, & legatum con-
sequitur, non sic, si damnetur in metallum, vel
moriatur, quia tunc casus huiusmodi est, ut ui-
ta uel libertas adimatur.

Et glo.alibi in d.l.Deo nobis, ꝙ licèt mor-
tui sint, seu pro mortuis habeantur, hi, qui mo-
nasterium ingrediuntur, quo ad mundũ, uiuunt
tamen per gloriam.

Vel ut comedant, & commatres carnaliter
cognoscant, quoniam tunc dicunt, spiritus car-
nem habẽt & ossa, & quòd naturales actus sunt,
non ciuiles, inquit alibi Specu.in tit.de teste, in
§.1.nu.12.seu aliàs, col.10.& Ana. in c.sicut si-
gnum, secundo in secunda, de homi. per illum
tex.& in c.peruenit.1. 18.q.2.refert Sepe. in a-
postil.ad Por.Insti.de excu.tut. in princip. in-
cip. de filiis.

Et quòd monialis ad propositum habeat ius
succedendi, sicuti & alii, quamuis in reliquis
mundo mortua dicatur, ultimo loco tenuit A-
ret.consi.113.incip.in præsenti, in prin.ergo &
hic mater, substituto excluso.

In gl.seq.quæ incipit, & in secundum casum.
sumpta occasione, Doct.præcipuè Alex.Dec.&
Cur.pulcherrimum inter cæteros disputant ar-
ticulum, an si dictum sit, instituo filium meum,
& si decesseris in pupillari ætate, ei Titium sub
stituo, pupillaris sit, uel etiam possit appellari
16 compendiosa † idemque nos faciemus: sed ad
duo prius aduertendum est.

Et primò dum dicit glo. quód tam pupilla-
ris, quàm compendiosa locum habet, si pupillus
sit hæres, & postea desinat, quia hoc confundi
uidetur per tex.in l.& si fine, in §.sed quod Pa-
pinianus.ff.de mino.ubi qui semel est hæres, nõ
potest desinere esse hæres, idque clarius in l.ei
qui, in fi.ff.de hær.inst.& in l.ex facto, in §.fi.ff.
de uulg.& pup.subst. & per Bar.consi.243.inci.
fuit quidam, col.2.imò plus quòd nec hæres es
se desinit filius, de iure ciuili, quãuis abstineat
de iure prætorio, quod sibi permissum est.§.sed
his permittit Prætor, Insti. de hær.qual. & dif.l.
si filius qui patri, & ibi Pau.Cast.in fi.ff.de uul-
ga.& pup.subst.aliquid idem Bar.in l.ex asse, in
1.col. ff.ad Treb. aliàs duo essent hæredes uno
eodemq; tempore, non dicendum. l.si ut certo.
§.si duobus uehiculum.ff.commo.& hæc est rõ
ꝙ paganus post aditam hæreditatem substitue-
re directò non potest, ut declarat Ias. in l.in te-
stamento, in 2.col.C.de mili.test.

Et propterea exponi debet, & occurri huic
obiectioni, quæ fieri posset, desinat, id est dece-
dat, prout exponit Alex.& benè. vel & aliter, vt
in aliis lectu.

Secundò aduertendum est, dum dicit, substi
tutionem pupillarem fieri sic, si filius meus hæ
res erit, & in pupillari ætate decesserit, talis sit
hæres. idq; etiam Insti.de pup.subst.in priu. &
in §.non solum, & in §.qua ratione, & in l.2.ff.
eod.quòd uerba illa, si hæres erit, non sunt ne-
cessaria.

Ex quo filio etiam repudiante, substitutus
ad-

mittitur. l.si pupillus. prima, ff.de acquirenda hæreditate.

Et quia substitutio etiã exhæredato fieri põt l.1.in fi.ff.de uulg.& pup.subst.& sentit Alexã. hic,& alii latius,ut per Dec.

Sed formaliter obstare uidetur text.in l.1.ff. eo.vbi dicitur,ꝙ substitutio,aut simplex est,aut duplex,simplex,si hæres non erit. duplex, si hæres erit, & in pupillari ætate decesserit. ergo sunt necessaria.

Solue, quòd non dicit si hæres erit, sed aliter,siue hæres erit, & sic cum mysterio, quoniã sensus est,siue hæres non erit,siue hæres erit, & in pupillari ætate decesserit. quod etiam hic Curt. declarat, & est uerum, ut ibi, & in l.iam hoc iure.ff.eodem.

Sed fortè posset glo.saluari,quia cũ dicitur, si hæres erit,ut in ea,subaudietur prius, uel nõ erit, ne in absurditatem incidamus,ut supra.

Et plus, eodem Alexan.teste,cùm dictum est modo prædicto,si hæres erit,& in pupillari ætate decesserit,ꝙ expressa pupillaris uidebitur in sui forma continens omnino uulgarem tacitã, per text.in d.l.iam hoc iure. ff.de uulg. & pup. sub.& post Bar.hic,in 13.col. & rationabiliter. sed quia pendet ab infra dicendis, nunc aliter non insisto.

Modò ad propositam difficultatem redeo,& ex mente Docto.maximè eiusdem Alex hic, dicendum sine dubio uidetur, ꝙ substitutio hæc non alia esse posit, quàm pupillaris. Quã opin. defendit quoque Aret.(ut Curt. testatur) in l. Centurio,in 2.q.Bar.ff.eo.

Et efficaciter probari potest sic,quamuis argum. hoc modo non deducat: nã ubi cõueniunt uerba legis,ibi etiam conuenit dispositio.l.dies cautioni.§.totiens.ff.de dam.infec. cum uulga. sed quòd sit pupillaris, conueniunt uerba legis nostræ,ibi,si intra 14.annum ætatis suæ decesserit. quam substitutionem pupillarem appellat postea,in uer.si uerò. ergo.

Secundò,quia compendiosa dicta est,ex quo plura complectitur tempora,sub uerborũ compendio,ut hic,in uer.si uerò,præalle.& in l.Cẽturio,& ibi no.Bar.ff.eo.sed hæc uerba,& si decesserit in pupillari ętate,non continent,nisi vnum tempus, ergo pupillaris erit omnimodo, sentitq; Ang.in l.uerbis ciuilibus.ff.eo.& si formaliter est pupillaris expressa, compendiosa esse non potest, adiuisioq; illius istius est negatio.l.Pomponius.§.1.in fi.ff.de procu.

Tertiò,quia in dubio quis semper uideĩ uelle facere actu r,cui uerba conueniant, secundũ sui propriam naturam.l. cum dotem, & ibi Bal. C.de iur.do.& fuit argumen.Aret.relatum hic, ab aliis.in d.l.Centurio, sed uerba conueniunt, secundum sui propriam naturam, pupillari substitutioni, ergo.

Quartò,quia à simili,ut post Alexã. in l.2.in 10.col.ff.eo. inquit Dec.hic, in breuiloqua plures substitutiones continentur. l.Lucius. ff.eo. & tamen non dicitur compendiosa.l.si idem.C. de codicil.& quia tractum temporis non habet, ergo multo minus hæc, quæ formaliter est pupillaris.

Quintò & vltimò videtur tex.in l.paterfamilias,in princ.ff.de priui.cred. quem ultra Aret. & Dec.inducit Cur.& ante eum licèt subticeat Bart.in l.Papinianus,in §.quarta, ad fi.ff.de inoffi.test.& in l.moribus,in 5.colum.nu.24.ff.de uulg.& pup.subst.ubi substitutio uerbis prędictis facta,confirmatur existentia suitatis, ergo necessariò pupillaris dicetur, quia non confirmaretur aliàs, si esset compendiosa, continens uulgarem expressam uerbis generalibus, ꝑ quã tollitur suitas.l.si filius hæres. ff.de liber.& posthum.l.1.§.Iulianus. ff.si quis omi.cau.testam. declarat Bart.& rationem assignat, in l.si filius qui patri,nu.3.& 5.ff.de uulga.& pup.subst. & no.in d.§.quarta.

Et est effectus disputationis,quia si foret expressa,& formaliter pupillaris, contineret tacitam uulgarem, matrem non excludentem, ut ꝑ Bar.in l.1.in 4.effectu.ff.eod.sicuti nec pupillaris tacita,ut supra, aliàs sic,quia contineret expressas uerbis generalibus, quod pariter in discursu extitit declaratum, & ut hic per Alexandrum latius.

Nihilominus Bald.colum.13.supra alleg. dũ aliud tamen disputat, contrarium sensit, quòd imò possit etiam dici compendiosa,quamuis limitata ad pupillarem ætatem, ex quo testator indefinitè locutus est,non distinguendo sit hæres,uel non hæres,ita ut ex propria natura,& significatione indefinitè utrunque casum comprehendat,argum.in l.si seruitus. ff.de ser.urb. præd.& in l.si pluribus,cum uulg.ff.de leg.2. & sic,licèt filius uiuo patre moriatur,assumit tñ testamentum uires à uulgari expressa,ut supra remanente,quæ tamen non remaneret,si foret tacita,ut no.in l.1.ff.eo.ubi Bar.nu.32. uer. ulterius quæro,ergo compendiosa necessariò.

Secundò probatur,quia si est dare casum (ut arguendo pro Bal.inquit Alexan.) quo etiam compendiosa ad certam ætatem restringatur,vt in l.Centurio.ff.eo.& exemplificat quoque gl. magna hic,si miles puberi sic substituat, quandocunque filius meus decesserit intra 25. ann. talis sit hæres. nec plura complectatur tempora,non est ratio cur non dicamus etiam istam fore compendiosam.

Tertiò ne exempla repetamus longius, ut & dicebam aliàs,probatur per text.nostrum, ibi,si uerò compendiosa nõ usque ad certam ætatem facta reperiatur,non aliud ex his innuentem,nisi ꝙ aliqua reperiatur etiam,quæ ad certã ætatẽ fieri posit, ut in casu nostro.

Quartò probatur, quia si cùm dicitur sic, si

hæres

hæres erit & in pupillari ætate deceſſerit, exp̄ſſa pupillaris eſt, tacitam uulgarem continens, ut poſt Bal. & Alex. ſupra declarauimus, nō poteſt aliter teneri, niſi ꝙ iſta ſit compendioſa, quoniā ſimpliciter dictum eſt, & ſi deceſſeris in pupillari ætate &c.

Quintò & vltimò probaē, quia in dubio ſemper eſt facienda interpretatio, quæ teſtatori magis quā alii faueat, argu. in l. uel negare. ff. quēadmo. te. la. ape. verum ſi pupillarem eſſe dicamus, minus fauebit, q̄m tacitā uulgarem continebit, quæ matrem non excludit, ergo compendioſa neceſſariò, quoniā ſubſtitutiones expreſſas cōtinet, ipſam excludētes. l. & quia, cū uulg. ff. de interrog. ac.

Quibus non obſtantibus à prima opi. haud ē diſcedendum, cum qua mori volumus, ex ſupra dictis, ſatis urgentibus, quorum ueritas patebit ēt fuſius, ex infra dicendis. Adducta in ꝫrium igitur, parum faciūt, nā primum ſecum habet reſponſionem, quia in pupillari ſubſtitutione non eſt neceſſarium, ꝙ teſtator diſtinctè loquatur ſi uolit, cū tacitā vulgarem contineat. d. l. 1. ff. eo, d. l. iā hoc iure. Et ſi diceretur, ꝙ uerba generalia ſunt, quæ tam ante aditā hæreditatem poſſunt verificari, quam poſt, ita ut expreſſa potius dicatur ſecundum Cur. Replicabo, verum non eſſe, quoniam hæc uerba ſeu tempora non à cōpendio uerborum proueniunt, ſed à legis interpretatione potius: ergo nō erit expreſſa uerbis generalibus, nec ipſa ſubſtitutio compendioſa dicetur.

Nec ad idem facit, quòd pupillo moriēte uiuo patre, remanet uulgaris expreſſa, quia idem
* eſt etiam in tacita, ut in d. l. 1. communiter * cō
cluditur: ergo ex hoc etiam pupillaris, & non compendioſa.

Non obſt. ſecundum, quia eſto quòd compēdioſa poſsit eſſe reſtricta ad certam ætatem, aliquando militari priuilegio, non eſt tamen regulariter uerum, nec attendendum. l. in teſtamento. C. de milit. teſtamen. c. quę à iure, de regul. iur. in ſexto.

Vel dico aliter, quòd dicitur compendioſa, tametſi reſtricta ad certam ætatem, quia p uerba propria compendioſè facta eſt: ergo etiā hęc dicetur pupillaris, (& arg. retorquebitur) quia facta eſt per uerba pupillarem ſubſtitutionem ſignificantia. l. 1. & 2. l. iam hoc iure. ff. eo.

Vel & ultimò, quòd cum ſit compendioſa ſecundum quid, reſtricta ſcilicet ad certam ętatē, non erit propriè compendioſa. l. 1. ff. de dona. l. hoc legatum. ff. de leg. 3. nec in caſu noſtro, ex quo pupillaris habet ſuam formam, ita ut non alia quàm pupillaria eſſe poſſit.

Non obſt. tertium, quia inductio fallaciā habet, & probat tex. noſter potius contrariū, compendioſam exprimendo ad differentiam pupillaris, quæ ad certam ætatem fieri ſolet, ut in caſu iſto, ſi filius in pupillari ætate deceſſerit: cōpendioſa, quando dicitur, & quandocunque deceſſerit &c.

Et dato ꝙ dictorum uerborum ſenſus eſſet huiuſmodi reſponderi poſſet ut ſupra.

Non obſt. quartum, quia antecedens uerum eſt, conſequens autem falſum, cum uerba cōueniant potius pupillari, quàm compendioſæ.

Non quintum denique & ultimum, qa nec id negandum eſt, ſed quoniam dubium non habet, uerbaq; ſunt clara, ab eiſdem recedere non debemus, ut ſupra l. continuus. §. cum ita. ff. de uerborum oblig.

Et ita breuiter trāſeo, & dico amplius, neceſſarium non eſſe quærere an uulgaris ſit tacita, uel non, ex his, quoniam ſi pupillaris eſt, & expreſſa quidem, abſque dubio uulgaris erit tacita, & contra matrem non admittetur ut ſupra, & per Alex. Dec. & alios latius.

In cæteris, glo. nihil habet, ſolum exemplificat compendioſam fieri uerbis directis, & communibus, ut per Ale. quicquid dicat Cur. & de materia aliàs in d. l. Centurio. ff. eo.

Sed dubito rurſus, antequàm ueniamus ad a-
lias glo. ſi teſtator dixiſſet, ſubſtituo Titium fi-
17 lio meo pupillo, † an hæc ſubſtitutio ſit pupil-
laris necne. Bald. hic, in penult. colum. tenuit,
quòd non.

Motus ratione, quia dictio pupillo, demonſtratiuè adiecta eſt, & non condicionaliter, ſic, ſi pupillus deceſſerit, quoniam perinde eſſet, ac ſi dixiſſet in pupillari ætate.

Alexā. uerò contrarium in quarta hoc ſolo, quia ſi pater filios impuberes ſibi īſtituat, & poſtea dicat, & unum alteri ſubſtituo, uulgaris & pupillaris etiam expreſſa comprehendetur. l. iā hoc iure. l. Lucius. ff. de uulg. & pup. ſubſt.

Bald. opin. mihi probabilior uidetur, nec rō Alex. obſt. quoniam dicto caſu perinde eſt, ac ſi dixiſſet, uos inuicem ſubſtituo, in d. exemplo autem non, quoniam demonſtrat ſolum (ut diximus) ꝙ eſt pupillus, non ꝙ ei uelit pupillariter ſubſtituere, argu. in l. muto, in §. tutoris datio. ff. de tute.

Subſtitutio igitur erit potius uulgaris, quod prædicti non declarant tamen, & uidetur caſus in l. Gallus, in §. quidam rectè, & ibi idem Bald. in princ. ff. de lib. & poſthu. qui ſubiicit, dictum eſſe no. & à Bar. extra ſcholas didiciſſe.

Et eſt utilitas, quia ſic intelligendo, tacitam pupillarem cōtinebit, quæ (ut ſupra dictū fuit) matrem non excludit, aliàs autem ſic, ſi eſſet pupillaris expreſſa.

Glo. fideicommiſſi, (aliæ enim parum, aut nihil habent, & dixi in aliis lect.) tres habet partes ut in ea, & per Iaſ. hic.

Ex qua, in prima ſui parte, primum colligiē,
18 ſolutio † ad contrarium. l. Centurio. ff. de uul-
ga. & pup. ſubſti. & l. in teſtamento, in fin. C. de
mili.

mili. testa. & l. milites. ff. eo. & similium, inducẽdo, ut per Doct. ꝙ substitutio compendiosa facta à milite, ualet iure directo, ẽt post tempora pubertatis, & tamen hic dicitur, ꝙ obliquatur.

Quòd hoc ideo fit, quia mater in medio reperitur, cuius fauore quoq; inductum fuit, tacitã pupillarem contra eam non admitti, etiam iure fideicommissi, & tamen dicta substitutio alios ab intestato uenientes repellit. l. fina. supra de institut.

Quod simile postea subiicit non esse bonum, ex quo ibi est expressa uulgaris, quæ comprehendit tacitam pupillarem: hic compendiosa, quæ continet substitutiones expressas uerbis generalibus, ut supra, in discursu dictum fuit. & malè, qm̃ satis est, ꝙ sit in aliquo, matriq; faueatur omnino, ut tacita pupillaris ibi, eam nõ excludat, & hic post tempora pubertatis, directa obliquetur. l. fin. in fi. ibi, & nam absimilis sit in hac parte maiorum & minorum restitutio. C. de temp. in integ. resti. pe. & idem in l. 1. in fi. ff. de preca. ubi precarium est commodato simile, & tamen non per omnia, quia istud ad certum usum datur, illud simpliciter.

Commodatum usu expleto reuocatur, precarium quandocunque. & in uno uenit etiam culpa leuissima, in alio autem dolus & lata, & ut latius per glo. in d. l. 1.

Et quòd similitudo in aliquo sufficiat, docet etiam Bal. in l. curatoris, in secunda colum. C. de nego. gest.

Et dictu mirabile est, ꝙ hoc casu miles seruet, siue sit in eo ius commune considerabile, & id quidem quod est etiam in aliis, ubi uerò mater non est, militare, quòd substitutio scilicet ualeat iure directo, etiam post tpa pubertatis.

Et in eo est speciale, sicuti etiam ꝙ possit mori pro parte testatus, & pro parte ĩtestatus. l. certi iuris. C. de test. mili.

Et huius dicti ratio est, quia esto ꝙ paganus non possit facere ꝙ ille qui semel fuit hæres ꝑ additionem hæreditatis, desinat esse hæres. l. & si fine. §. sed quod Papinianus. ff. de min. & sic directò substituere maiori post aditam hæreditatem, ne duo hæredes insolidum & directò, uno eodemque tempore esse reperiantur, per fideicommissum autem sic, ut in §. fi. Instit. de pupil. subst. & sentit Ang. in l. post aditam. supra eo. & ante eum Bar. in l. 1. in 6. q. 5. q. princip. C. de sacrosan. eccl. & Ias. in l. in testamento, in 1. col. C. de mili. testa. potest tamen miles, priuilegio militari, nisi mater sit in medio, quia tunc obliquatur, ut supra, & in d. l. in testamento, & in d. l. milites, & in d. l. Centurio.

Sed ad propositum, hæc sol. falsa est, qm̃ fauor matris consideratur, quando de succedẽdo filio agitur, hic autem agitur de succedendo testatori, & facit in ratione sui tex. in l. fi. alleg. & supra de insti.

Secundò, quia impropriatio uerborum est, quòd directa obliquetur, quæ fauore matris fieri non debet. l. uerbis ciuilibus. ff. de uulg. & pu. subst. quoniam nec ea ratione restringũtur uerba generalia, quominus expressa pupillaris comprehensa in compendiosa contra eam admittatur, ut supra dictum est.

Tertiò, quia non ita matri fauendum est, ut substituto fiat iniuria. c. ex tenore, de fo. comp. l. assiduis, iuncta glo. C. qui pot. in pig. ha. & est communis reprobatio.

Nisi disputando dicamus, quamuis de bonis testatoris agatur, ꝙ non propterea fauor matris cessare debet, quæ filium amisit, & quia ex nunc prout ex tunc, de ipsius hæreditate agi uidetur, perinde ac si intra pubertatem mortuus fuisset, ut in simili in clem. 1. iuncta glo. de conces. præben. & per Bartol. in l. si ita stipulatus fuero, in princ. ff. de uerbo. oblig. & Alex. in l. 1. in 3. col. C. de codicil.

Vel & melius, ꝙ imò succedit etiam filio, ut hic, in illis uerbis, te eius successionem obtinente.

Ad secundum uerò, ꝙ plus esset restringere uerba generalia, quàm directam substitutionem obliquare, ideo stant ista simul, ꝙ obliquetur, & tamen uerba non restringantur.

Probo, quia expressa pupillaris matrem excludit, nec ipsius fauor est in consideratione, ut supra, ergo nec in compendiosa comprehensa, quia expressa est verbis generalibus, ubi aliàs directa facilè obliquatur. l. Scæuola. ff. ad Treb. licèt non sic obliqua directetur, iuxta illud,

" *Facilis descensus auerni.*
" *Noctes atque dies patet atri ianua Ditis,*
" *Sed reuocare gradũ, superasq; euadere ad auras*
" *Hoc opus hic labor est.*

Sensitq; Bal. noster in materia, in l. uerbis ciuilibus. in 3. col. ff. de uulg. & pup. substi.

Et ad tertium denique probandum etiam ex regula l. impuberi. ff. de admi. tut. ꝙ si id generaliter uerum foret, nec fauor matris considerabilis esset, quando in expressa uulgari continetur tacita pupillaris, quæ tñ ipsam non excludit, ut sæpe dictum est. Cogita, & aliàs à communi reprobatione non discedas.

Secunda est sol. ad d. contrarium Pylei glossatoris, quæ (ut dixi aliàs, & sentiunt omnes) confunditur ex iuribus superius allega. ex quo inductionem eorum negat, quòd miles scilicet directò post pubertatẽ substituere possit, idq; est de quo disputamus.

Adde ultra dicta in aliis lectu. nouissimè, ꝙ etiam in l. admonendi, in uer. uel dic. ff. de iureiur. directò loquitur contra illum text. soluendo contrarium l. Imperatores. ff. de re iudic. & ✱ eius sol. ut hic communiter* reprobatur, in tantum ut possit dici, quòd sicuti Bart. tenebat opi. placentes laicis, ut inquit Bald. in c. 1. in princ. de

de success. feu. in usibus feud. sic tenebat Pyleus placentes nulli.

Et ideo non ab re Paul. Cast. & Ias. hic, dicebant q de libro abradi deberet, sicuti (adde tu) de sol. Irne. in simili Cy. in l. cum testamentum, in prin. C. de iur. & fac. igno.

Tertia est solu. glo. nostræ adhuc, immediatè post istam Pylei, q ubi miles substituit puberi compendiosè, semper valet iure directò, nec attenditur an mater sit in medio, necne, & ita loquatur contrarium. si uerò impuberi, q itra pupillarem ætatem valet iure directo, post uerò obliquatur, fauore matris.

Quæ cum in primam incidat, ut dicebam alias, testanturq; cæteri, & benè, à dictis ibidem pendet, nec aliter repeto.

Quarta est solu. Bar. in l. Centurio, præalleg. quòd in contrariis substitutio facta luerat uerbis directis, hic autem communibus directis, puta hæres esto. communibus, ut substituo. idcirco non mirum est, si etiam ibi ualet iure directo post pubertatem, hic autem obliquatur, & maximè matre in medio existente.

Et pro ea facit, quia primo casu clarum est, ipsum priuilegio uti noluisse, quoniam uerba sunt signa earum, quæ sunt in anima passionum notæ. l. Labeo. § idem Tubero. ff. de sup. le. & talia subiecta qualia prædicata demonstrant. l. stipulatio ista. § hi qui. ff. de uerb. obli. tradit Bal. in l. si plures, in pe. col. C. de cōdi. inser. & Imo. in l. quibus diebus, in § dominus. ff. de condi. & demonstration.

Et hoc est quod dicebat idem Bald. alibi, q cui conuenit significatio nominis, eidem conuenit etiam significatio dispositionis, in l. q se patris, in fi. C. unde lib. & est arg. in l. 4. in § toties. ff. de damno infec.

Secūdò autem non, sed potius in hoc dubio iure communi. l. quanquam. C. de mil. testa. l. in testamento, eo. tit. ut etiam princeps, qui nunq præsumitur pari modo uti plenitudine potestatis, nisi appareat esp. innotuit, de electio. & ibi Innocen. tradit But. in c. dudum. secundo, de decri. plenè Aret. consi. 15. incip. reuerendissime pater, in 4. colum.

Et uidetur satis realis, cumque ea communiter Doct. transeunt. sed tamen aliqua etiam cōtra eam faciunt, & primò (ut dicebamus etiam supra) quia cum agatur de succedendo testatori, & non pupillo, nō debet matris fauor esse in consideratione.

Secundò, quia esto q præsumptio sit, ipsum noluisse uti iure communi, fortior est tamen contraria, quòd directa potius psumatur, quàm fideicommissaria. cap. si pater, de testamen. in 6. & attendenda, uulga. l. diuus. ff. de in integrum restit. tradit Barto. in l. cum de indebito, in princip. ff. de prob.

Tertiò & ultimò (hæc enim magis stringunt, sepositis aliis, quæ aliàs deducta in aliis lect. fuere satis) quia imò uidetur noluisse uti eo iure, quod sibi esset utilius, argum. in l. 3. ff. de mil. te sta. ed utilius est sibi, q substitutum habeat potius, quàm matrem, ut dicebā heri, licet ad aliud & est arg. in l. & quia. ff. de interro. ac. & in § ad huc, Insti. de bo. pos. ergo.

Et urgent, sed ad primum possem replicari, id quod in prima solu. dicebam hic, aliter non repetendum.

Vel & melius, ut per Alexand. in d. l. Centurio, & Deci. hic, quòd non obliquatur fauore matris, sed de iure communi, ex quo uerba ea erant communia.

Vel ultra eos, quia uerba communia erant, & mater quoque in medio existens, ut supra, & est argum. in c. 1. de treu. & pac. & in § sed hodie, Insti. de adop.

Ad secundum autem, ut per Deci. adhuc, id in directa de iure communi procedere, prout loquitur tex. in d. c. si pater, non de iure speciali, ut hic. & placet, nec dici aliter potest.

Adde tu clarius, q præsumitur directa ibi, quia non erat facta uerbis communibus, hic aūt sic, eratque considerabilis, filio decedente in pupillari ætate, hic etiam post pubertatem, & in milite quidem, qui (ut dixi) uidetur potius in dubio uoluisse uti iure communi, quàm speciali.

Et ad tertium tandem, quòd satis utile erit si bi cum hærede morienti, qm substituto omnino hæreditas restituitur, & ut infra latius. Interim facit quod habetur in l. si mater. supra de inst. tit.

Sed dubito omnino, quis enim reuelauit nobis quòd substitutio hic facta sit uerbis communibus? Si dicas apparere ex text. ibi, eos habeat hæredes, respondebo, narratiua esse, non dispositiua, quòd q; dixit constituit, non substituit.

Et si aliter, quòd cum dubitaretur hic, quibus uerbis esset usus miles, non directis matrem excludentibus, sed communibus deciditur usum fuisse, ut Sap. sentit. adhuc dicam non tutum, eadem ratione, quia non apparet, & quia dubitatio fuit solum in quem casum esset facta substitutio, non quibus uerbis. & quia sic dicere tantum est, quantum quòd matris fauore etiam directa possit obliquari, quæ ueritas pendet à supra dictis.

Quintam igitur solū. accommodat Fulgo. q hæc lex non sit contraria d. l. Centurio, & aliis adductis supra, sed q concordet potius.

Et hoc idem, quia non dicit simpliciter post tempora pubertatis obliquari, sed cum adiectio ne dictionis uelut, quæ est similitudinis nota. l. sed & ea. ff. de legi. l. 1. ff. de po. hær. pe. cū similibus, & nouissimè dictum Iob, c. 14. optimè facit, ibi, quasi flos egreditur & conteritur (de homine enim loquitur) & uelut umbra fugit: uerùm simile non est idem. l. quod Nerua. ff. depo

si. ergo

si. ergo sentit quòd etiam post pubertatē valeat iure directo.

Et in hoc vult similitudinem esse, ut militi succedatur hic, sicuti succeditur testatori in fideicommissis. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulga. & pup. subst. & per Alex. in l. ex facto, in §. si quis rogatus, in 4. col. ff. ad Treb.

Quæ etiam dubitabilis uidetur, ex quo (mitto quæ lusius in alijs lect. diximus) repugnant hæc, quòd ualeat iure directo, & de manu alterius capiatur, ut per Bald in rubr. supra eod. & Alb. hic, in princ.

Et si diceretur, ꝙ licèt directa sit, capit tamē de manu matris, qm̄ aditione filij erat facta patrimonij confusio, & mater ab intestato ipsius possessionem apprehenderat.

Replicat Dec. ꝙ patrimonij confusio, nō tollit successionem directam.

Quòdq; bona de facto apprehendi non potuerunt, cū tex. noster loquat̄ de iure, & bene.

Qm̄, ultra eum, si fuisset facta patrimonij cōfusio, illudq; esset in consideratione, posset quoque dici, ꝙ hoc idem fauor matris operaretur, & ꝙ non tam de militis patris successione ageretur, quàm filii, haud tamen admittendū, quicquid dispuiando fuerit dictum supra.

Et ꝙ tex. ille loquatur de iure, ita ut de facto bona apprehendi non potuerint, patet rursum ex uerbo obtinente, qđ canonicè debet intelligi, & de iure, ut in c. t. in §. 1. de so. comp. i6. & per Arch. in c. si gratiosè, de rescr. eo. lib.

Et quia non de possessione, sed de successio ne loquitur.

Eoq; magis, quia si de possessione loqueret̄ exponi posset, obtinente te, id est retinente. l. clā possidere. ff. de acqu. poss. nec retineantur, nisi quæ de iure possunt retineri. l. t. ff. uti pos. §. retinendæ. Insti. de interd.

Et quā uis obstare uideat̄ dictio uelut, prima facie, ut s̄. non obstabit tn̄, si dixeris plerunque ueritatem importare, ut in alijs lect. probaui ex multis. Vel & nouissimè, quia si ualet iure directo, ut dr̄ paulò s̄. qn̄ filius decessit intra pupillarem ætatē oīo in uet. seq. si uerò, ut uoluisse quòd ualeat per fideicommissum.

Sexta est sol. Benedic. Plumb. ꝙ in l. Centurio, substō fuerat facta usq; ad ætatem annorū 25. hic autem simpliciter, & est uerum.

Et differentiæ rō assignatur, ut ēt ī quarta dicebatur, qa primo casu apparet ꝙ priuilegio militari uti uoluit, hic autem non, ergo ī dubio vti iure cōi uidebitur. d. l. quanquā. C. de mil. test.

Quæ nec adhuc placet, qm̄ fortè procederet si substō facta fuisset hic uerbis cōībus, quod tn̄ pendet à dictis in 4.

Nec ex alio uidetur uera, quia miles habet priuilegium perpetuò substituendi, & directò quidem d. l. in testamento. d. l. milites, cū alijs de quibus supra.

Nisi replicetur, ꝙ bene habet, sed ꝙ uti non præsumitur in dubio. d. l. quanquam. & ita etiā hic transit uterque Dec.

Tamen adhuc dubito, quia in matre eiusq́ue causa, est difficultas in l. ista.

Septima tradi potest, ꝙ in contrarijs, & maximè in l. Centurio, uerbi erant directa præcisè, quoniam dixerat testator, directò substituo, ꝙ non possunt glossari, nec flecti, siue obliquari, etiam si mater esset in medio. l. ille aut ille. §. cū in uerbis. ff. de leg. 3. & est arg. in c. si quis iratus 2. q. 3. hic autē directa simpliciter, quo casu non mirum est si obliquantur propter matrē, & benigna quadam interpretatione, ut in simili dr̄ in l. Scæuola. ff. ad Treb. & sensit Bald. hic, in 8. col. in 10 opposi.

Octaua, ꝙ licèt miles directo substituat sp, ēt post tempora pubertatis, & una semper sit substitutio, priuilegio militari, attamen fingit noluisse uti eo adhuc pp matrem, & plus uelle ēi ꝙ non ei sed filio succedat ab intestato, & quasi rogata per fideicommissum, quomodo fortè posset uerificari qđ supra dicebatur de dictione uelut, ut substituto bona postea detractis detrahē dis restituat. qđ adhuc idem Bal. sensit in loco prætalleg. in 9. oppo. & benè.

Vel & nouò, potuisset dici solo hoc uerbo, ꝙ 9ria procedunt de rigore iuris, istud aūt de æquitate, seu de benignitate intelligendum sit, respectu militis, ne uideatur uxoē suā in dubio fraudare uoluisse iure maierno. l. unum ex familia. §. si. ff. de leg. 2. ipsius autem, quia uxor erat uidua, & mater, & est arg. in d. l. Scæuola, & ī l. hęc condō, & in l. pe. in princ. ff. de cond. & de. bona glo. in l. seruo. C. de testa. ma. quasi reg. in l. Centurio, & fallen. hic, siue exceptio à regula.

Vel decimò & ultimò, ꝙ cum respondeant Impp. consultationi Patronę. uxoris prædictæ, nec secundum ius commune hoc idem faciant, quia nullibi erat decisum (quod enim de matre dicitur in l. si. supra de inst. uerum est in pupilla ri tacita, nos autem loquimur in compendiosa, expressa aliàs uerbis generalibus, & sic nihil ad propositum) nouum statuisse uident. & uoluisse, ad d. iurium 9rium probantium limitationē, ꝙ obliquaretur substō, deducendo ut supra, & probatur ad propositum per Bart. in l. nemo. C. de sen. & est casus in c. ex multa, extra de uoto, quem dicit no. ad hoc Corse. in sing. consulta. & si quis uelit alios intellectus ad prædicta, sibi quærat curiosius, qm̄ alia mihi in præsentiarum non succurrunt.

Modò ad glo. redeundo, & eò unde discessimus, colligitur secundò, ꝙ compendiosa dicta
19 † est, ex quo sub uerborum compendio continet pupillarem, & fideicommissariam.

Sed est non etiam dixit uulgarem & exēplarem, ut dicit Barto. in d. l. Centurio, in 2. q. ff. de uulg. & pup. subst.

Vel & melius, quòd huiusmodi sit, quis plura tempora complecti uidetur, ex quo uerbum quandocunque, tractum habet successiuum, secundum Ang. consi. 225. incip. substitutiones, in prin. & post eum Deci. hic. Dictu, quòd est tex. in l. 2. C. de pac. inter emp. & uend.

Imò quod sufficit, etiam si dicatur aliter, puta instituo filiũ meum, & si decesserit, talis sit hæres, ut per glo. in l. in testamento. C. de mil. testamen. & est rationabile, quia indefinita æquipollet uniuersali. l. si pluribus. ff. de legatis secũdo. cum similibus.

Et plus, quod ex his præsupponitur fieri debere sub conditione mortis, & malè, quoniam facta etiam sub qualibet alia casuali, deberet ualere secundum Bar. in d. l. Centurio.

Vltimò, præsupponit glo. quod sit substĩ, & tamen idem Bart. hic adiectionem quandam esse dicit, ut in actione de peculio, quod iussu, de in rem uerso, institoria, & similibus, habetur per glo. in §. actiones. Insti. de act. & Alex. in l. 1. in prin. ff. de uerb. obl.

Ad primum breuiter responderi potest, quod quis duas tantum expresserit exemplificatiuè, ut dicebam aliàs, & nouissimè probatur etiam, in l. 1. in prin. ff. de Public. ubi ad propositum plures modi sunt, quibus dominia rerum transferũtur, & tñ non enumerantur dicto casu, nisi duo, idemq; in l. traditionib. C. de pac. non est ppea quod alias quoq; non cõtineat, arg. in §. hactenus. Insti. de gradi. & in l. damni infecti stipulatio p. tinet, in §. fi. ff. de dam. infe.

Et io simili dici solet, quod exempla restringunt regulam, qñ non põt in alio uerificari, quàm in exemplificato, declarabiturq; decisio. d. §. hactenus, & similiũ. aliàs non. l. 3. ff. de lib. & posthu. ergo nec à simili restringetur dictum gl. licet in pupillari & fideicommissaria exemplificauerit.

Vel dic, quod in his duob. exemplificauerit, qm̃ in pupillo cui maximè substõ fit, duo hæc præcipua considerantur tempora.

Vel & ultimò, qꝛ sic pcisè ẽt tex. noster pupillarem ętatẽ à pubertate distinguit, ut in eo, & dictum est supra latius.

Vel quod prudentius loquutus sit Bar. in d. l. Cẽturio, quòd plures contineat.

Ad secundum rñderi põt, non dixisse, quia idem est, ex quo plures substões pro pluribus temporibus intelligũtur, ut hic per Dec. & Doct. & è contra, idemq; Bar. in d. l. Centurio.

Et non immeritò, quia non possunt uerificari, nisi tempora ipsa ad idem concurrant.

Et subiicit in loco prællega. formaliter hac de re, quod compendiosa dicta est, quia sub uerborum compendio plures complectitur substitutiones, siue tempora, quod idem est, iuxta illud, Alexander siue Paris, de quo in l. ad protegendum. C. de in lit. dan. tu. & per Bart. in l. si qꝛ ita stipuletur. ff. de uerb. obl. & in l. si is qui ducẽta, in §. utrum, nu. 2. ff. de reb. dub.

Tertium uerum non est, quia non diceretur compendiosa, nec sub uerborum cõpendio, plures complecti substitutiones, seu plura (ut pałmè diximus) tempora.

Nec dictum de indefinita facit, qa ut ibi no. id uerum est in indefinita legis, non hominis.

Vel dic, quod ualebit, & quod omnĩ pe erit fideicõmissaria, & una, nec diuerso iure censebitur, ficuti qñ est dictum qñcunque, qm̃ perinde est, ac si tempora fuissent singulariter enumerata. l. sicut in annos. ff. quib. mo. usufr. amit. tradit idem Bar. infra nu. 12. dum recitat opi. Iaco. de Are. & ibi dicemus si expediet. aliquid Bal. in l. ea trib. in 2. col. C. de inof. test.

Ad quartum responderi põt, quãuis fiat sub conditione mortis, & exemplificetur (ut sępius dictum est) hoc modo, instituo filium meum, & qñcunq; decesserit &c. quod non propterea tollit, quod fieri non possit etiam sub quacunque alia, puta, qñcunque Titius consul factus fuerit. qñcunque nauis ex Asia uenerit & simili.

Et hoc (ut dicebam pariter supra) quia quæ gratia exẽpli dicuntur, non restringunt nec subuertunt dispositionem factam in æquipollenti.

Sed (ut inqt Ripa, in d. l. Centurio. num 61.) cogita quomodo hoc possit procedere, cùm puriticatio istarum conditionum naturæ pupillaris substitutionis repugnet, quod substitutus uiuo pupillo admittatur, & malè. l. an pupillari. ff. de uulg. & pup. subst.

Ad quintum & ultimum respondet Bart. hic, & nos latius aliàs, distinguendo in pagano, adiectionem quãdam esse, in milite uerò substõné. Sed nunc aliter concludi potest, & dici, quod cũ sp in pupilla rem, uel fideicommissariam, aut directam militarem resoluatur, sit semper adiectio. & ut latius in d. l. Centurio.

20 Tertiò colligitur ex gl. quod compendiosa † sit uerbis directis, & pupillo tm̃, qđ est alienum ab omni ratione, & restrictio maxima. qm̃ imò fit etiam uerbis communibus. c. Raynutius, de testa. & uis est solum in distributiua dictione qñcunque. & ne dum pupillo, sed etiam puberi, aliàs à pupillari non differret, haud dicendum, & continebit plures substões, maximè uulgarem & fideicommissariã, & plura tpa, intelligẽdo ante aditam hæreditatem & post, ut hic p Ias. Cur. & alios, à quibus non dissentio.

Et not. dum dicit, directam post pubertatem trahi ad fideicom. in milite intellexisse, qm̃ in pagano est maxima dubitatio, & cõis * opi. quod imò post dictũ tps expiret, & disputabimus statim. Item matre existente in medio, aliàs sp ualet iure directo, quod tñ pendet à supra dictis.

21 Quartò colligitur ex glo. quod pupillaris † contenta in compendiosa, est tacita.

Dic quod non est uerum, ut alibi etiam ĩ. declarauimus, nisi cõparatiuè ad expressam, uel quòd

tacita

tacita sit, id est non expressa uerbis specialibus, generalibus autem sic, nec repeto.

Et minus quòd hoc scire non est inutile, ut ibi pariter dixi.

Quintò colligitur, quòd si paganus (dictus enim est, quia Roma olim, tribus quatuor diuidebatur, quas pagos, ibiq; habitantes paganos uocabant, ut Diony. Halicar. declarat, uel aliàs à pago, id est uilla, quasi homo ruralis & uillaticus. seu, quod affirmant alii, quia domi relinquebatur ad culturam, unde Pli. legem, qua rustici utuntur, paganam etiam dicebat. sed magis placet, ex Sueto. & Corn. taciti snia, quòd pro ciue capiatur, q nunquam militauit, ad ipsius militis dr̃iam. Seu & ultimo loco, pro eo qui militiæ ascribi uolebat, postea miles appellatus, & sic paganus eo temporis interuallo, quo ad militiam aspirare tentabat. unde arrogantiam deuitans, Persi. Saty. 1. per translationem, & indicans se nondū poetam esse, ita scribit,

" *Ipse semipaganus,*

" *Ad sacra uatum, carmen affero nostrum.*

Et de his aliàs in l. fi. ff. ad legem Falc. & in l. quædam. ff. de pœn. & in l. si ignorans. ff. loca. & in l. 3. & in l. si filiusfam. in §. fi. & in l. quod dicitur, in fi. ff. de mil. testam. & Instit. eo. in princ.) uerbis directis compēdiosè substituat, hoc modo, instituo filium meum, & quandocunque decesserit, Titius sit hæres, post pubertatem expi-

33 rat, † nec ad fideicommissum trahitur, idemq; gl. similis, in l. Centurio. ff. de uulg. & pap. sub-

* sti. & est communis * opi.

Et rationabilis quidē, & primò, quia fieri nō debet, quod factum nō releuat. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. ut lega. no. ca. l. 1. in prin. ff. de iu. deliber. & in simili arguit Bar. in l. ad probationem, per illum text. C. de prob. & in l. 2. ff. de in integ. rest. & in l. nemo rem suam. ff. de uerb. obl. sed si compendiosa fiat à pagano d. uerbis, non releuat. l. uerbis ciuilibus. ff. de uulg. & pap. sub. l. si ita. ff. eo. ergo fieri non debet. & ita per d. l. uerbis ciuilibus, inquit Anch. consi. 22. incip. & circa. in 2. colum.

Secundò, quia fideicōmissum est onus, & grauamen. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. eo. not. in l. ex tribus. C. de inof. test. & hac rōne, filiorū appellatione haud ueniunt nepotes, ut per multa tenet Dec. consi. 95. incip. & pro tenui, in 4. col. in 1. uol. nec fit transitus de una persona in aliā, ut no. in l. hæredes mei, in §. cum ita. ff. ad Trebel.

Verum in dubio præsumptio capi debet, quòd testator uoluerit hæredē suū grauare minus quàm possibile fit. l. unum ex familia. §. si rem. ff. de le. 2. l. idem Iulianus. §. scio. ff. de le. 1. no. tex. est in l. 1. in §. si cui. ff. ut leg. no. ca. ergo.

Tertiò, quòd si speciale est in milite, ut supra dictum est, & probatur clarè in l. nostra, in pagano erit necessariò dicendum secus, quòd p pubertatem expiret, nec ad fideicom. trahatur, iuxta uulg. qd uerò contra, cum simil. ff. de legi. aliàs non differrent, haud dicendum, ut in simili tngt glo. in l. nec honore. C. de epis. & cle. & in l. transigere. C. de transact. imò tex. in terminis, quem soleo allegare, in l. 3. ibi, sed cur non in milite diuersum. ff. de mil. testa.

Quartò, quia libertas, res fauorabilis admodum est, ut in tract. de libertatis fauoribus dixi latè, probaturq; notissimè per bon. tex. in l. 3. in §. 1. ff. de alie. iu. mu. cau. fac. & i l. Papinianus in §. quarta. ff. de inof. testa. & quia in ea factum præcisè impletur. l. cū pcib. & ibi Bal. C. de re. p. non ifi regulare. l. si quis ab alio. §. fi. ff. de re iud. l. stipulationes non diuiduntur. ff. de uerb. obli.

Verum in libertatibus si directò relicta sit alieno seruo, nec effectum habeat, inutilis efficitur penitus, nec trahitur ad fideicom. l. seruo. C. de testam. ma. l. si seruus. §. si seruus. ff. de leg. 1. quod argentissimum esse cōtrarium sentit De ci. ergo multo minus in casu nostro. l. relegato rum. §. constitutum, & ibi Bar. ff. de interdi. & re le. c. si Paulus. 32. q. 5.

Quintò & ultimò (ut dicunt Doct. & benè) uť casus in c. si pater, de testa. in 6. ubi ex causa interdum obliquatur, qd ēt hic probatur, ergo non regulariter & semper. l. Athletæ. §. fin. ff. de excu. tut. l. si ut certo. §. interdum. ff. commod. l. diuortio. §. pe. ff. sol. mat.

Sed iū multi ēt contrarium tenuerunt, moti & ipsi, quia in ultimis uolun. semper interpretatio debet fieri, ut actus potius ualeat, quàm pereat. l. quotiens. ff. de reb. dub. & in meliorem quidem partem, secundum glo. in l. 1. ff. de iud. imò quòd uerba ēt impropriāda sunt, ut uolūtas testatoris ɔseruetur, & si possunt secundum propriū & impropriū sensum uerificari, uerificari debēt secundum utrunq; ad effectū p̄dictū. l. in ambiguo, & ibi Bar. ff. eo. l. si mihi & Titio. §. fin. ubi ēt Pau. no. ff. de uer. obl. l. si mulier. §. fi. ff. de ɔd. insti. ergo & hoc casu, quòd functō ualeat per fideicom. post tempora pubertatis, & obliquetur.

Secundò, quia sicuti substitutum directò p̄dilexit testator adhuc, p̄dilexisse ēt uř eum p fideicom. uerisimiliter, ut ipse potius quàm uenientes ab intestato, admitteretur, uel alii, quos iam pubes factus filius instituisset, ut in simili no. in l. si frater. C. de fideicom.

Et ad propositum probatur in l. Publius, i. §. fi. ff. de cond. & de. ex quo omnino uocatus est, licèt uerbis directis: uenientes ab intestato aūt, uel alii, ut supra non, & in simili per Aret. cons. 156. inci. diligēter, in 2. col. & Anch. consi. 427. inci. circa, in 2. pariter. & Ro. cons. 134. incip. p declaratione, in 4. aliquid Bart. in l. si cui. in §. 1. in 1. col. ff. de leg. 2.

Tertiò, quia si uerba possunt in propria significatione consistere, usque ad ips, tolerabile est consequenter, quòd post transeant ad impropriam l. pater Seuerinam. §. condōnum. ff. de ɔd. & de.

quo niam varietatē accipiunt,propter variationem contingentem in personam illius cui adijciuntur,ut pulchrē declarat Ro.consi. 516. incip.i calu,in 2. col.sed hic in propria significatione verba directa vsque ad tempus pubertatis cō sistere possunt, ergo ad impropriam transibunt post,& substitutio obliquabit. Et maximē quia hoc idē facile ē.l.Scæuola. ff.ad Treb.tradit Bal. & rationem assignat, in l. verbis ciuilibus, in 2. col.ff.de vulg. & pup. sub. quem etiam(licēt ad aliud) citauimus in discursu supra.& si testator fuisset interrogatus,uerisimiliter respondisset, velle omnino obliquari.l.tale pactum.§.fi.ff.de pac.l.Titius.§.Lucius.ff.de lib. & posthu.

Quartō quia verbum orationem perficiens, si subaudiatur, efficit ut dispositio valeat, & nō vitietur.l.verbum volo.C.de fideic.l.errore, & ibi Bal.in prin.C.de testa.plenē Ripa in rub. ff. ad Treb.verum in substitutione directa subaudi tur volo. ergo trahetur necessariō ad fideicommissum.d.l. Scæuola.no.Bar.in l.illud,in §.tracta.ff.de iu.codic.

Quintō & ultimō pro hac parte quoq; facit tex.(ut inquit Io.And.in d.c.si pater) in c.Raynutius.de test.ubi clarē legitur,substitutionem uerbis directis factam fuisse, & nihilominus obliquatur post tempora pubertatis. & ita transit Io.And.in loco prælleg.& Dec. post eum hic, & alii relati p Alex.in l.Centurio. ff.eo. subijcientes,opi.esse,maximam æquitatem habentē, ex quo uoluntas testatoris conseruat (ut supra diximus)qui compendiosē substituendo,vī voluisse ēt facere fideicommissariam,quæ in compendiosa includitur, & ut per eos latius.

Placet breuiter his relatis,ad utranq; partem urgentib.satis,ut interim à cōi non recedamus: exinde considerantes quoq; ꝙ exceptio firmat regulam in casibus non exceptuatis . l.quæsitū. §.denique.ff.de fun.instru.l.in his.ff.de leg.§.vt aūt,ubi glo.& Bar. in Auth.de non alien.trsdit Alex.in l.fi.in 2.col.ff. qđ quisq; iu.plenē Dec. in c.cum dilecta,in 5.no.de confir.uti.uel inut. quōdq; obliquatur,si in testamento adsit clausula codicillaris,uel iurm, uel persona multū dilecta testatori substituta: ergo non regulariter. q̄ omnia tñ ab infra dicendis statim pendent.

Et tenendo sic,facilē subuertentur ꝯria,nam primum non obst.qm̄ uerum est in dubio,& qñ iura clara non repugnarent.l.1.C.de pac.ubi interpretatur pactum de quo ibi,esse potius inutile,quàm ꝙ sit iuri cōi contrarium. & in simili, ī l.fi.C.eo.& in l.stipulatio hoc modo concepta. ff.de uerb.obl.& hinc est alibi, ꝙ ualet dispositio,& conseruatur uoluntas testantis, quia non erat à lege reprobata,in l.si qñ.ff.de legat. 1. sed hic iura clara repugnant,concedentia solū hoc idem militibus,si compendiosē scilicet,ac uerbis directis,substōnem fecerint,ut post pubertatem,& sic ſp ualeat, iure directo.l.in testamento.C.de mil.testa.l.milites.ff.eo.l.Centurio . ff. de uulg.& pup.subst.quōdq; ex causa obliquetur interdum,ut hic,ergo non aliis.l.post adirā. supra eo .uerumq; est rursus , ꝙ uerba impropriāda sunt,ut conseruetur uoluntas testantis, si plures tñ habeant significationes,qđ ipsemet Bar.declarat in d.l.in ambiguo . nec in directis potest uerificari.& plus,ꝙ dici etiam pōt ex his apparere,ipsum uoluisse facere potius actū elusorium,post tempora pubertatis, ut in simili in l.fi.ff.de ma.testa.tradit Soci.in l.Mutianę,in 2. col.ff.de cond.& demon.

Non obst.secundum,quia imō uerisimile nō ē, ex quo fideicommissum (ut diximus) onus est & grauamen, qđ præsumitur à testatore iniunctum hæredi minus q̄ sit possibile, p al.l.cohæredi.§.cum filiæ.ff.de uulga.& pup.subst. ita ut pdilectus uideatur tm̄,si filius intra 15 pupillaria ætatis moriatur,& non post, nec sumus i casu d.l.Publius.& hoc idem attendi debet,argu. in l.diuus.ff.de in integ.rest.

Considerando etiam,ꝙ uenientes ab intestato,ex tacita uoluntate testatoris saltem uenire dicuntur.l.conficiuntur . l.si quis cum nullum. ff.de iu.cod.quōdq; hęres hęredis testatoris est hæres.l.fi.C.de hær.inst.

Non obst.tertium,quia tolerabile est id in d. §.conditionum,ex quo uterque casus tendebat ad eundem effectum,nec iuris ratio patiebatur, quōd uerba uniformiter intelligerent, ut declarat Bal.ī l.Pomponius,in 2.col.ff.de neg.ge.hic aūt resultaret effectus contrarius, nec uerba patiuntur,aut iuris ratio pariter, ꝙ aliter q̄ directō ualeat substō, ergo fideicōmissaria esse non poterit post pubertatem,sed expirabit.

Vel dicamus,cum minus sit cura q̄ tutela, satis rōnabile ꝙ ista illam ad se trahat. l. tutores. §.1.& ibi Bar.ff.de admi.tut. r.quod in dubiis. de con.ee.uel alta.& no.plenius aliās,in l.in pupillari.ff.de uulg.& pup.substi.nec specie differant.l.fi.ff.de fun.instru. haud considerabile in casu nostro, qm̄ directa opposita sunt obliquis & contraria,& non habet dubium.

Vel & ultimō,ꝙ lex ita disposuit ibidem, & clara est,dici sic debuisse, qm̄ æquipollet cura tutelæ,hic uerō dubia, differentiaq; maxima inter substitutionem directam,& fideicōmissariā.

Et ita respondet in simili Bar.in l.Titia, in §. Imperator,ad fi.ff.de leg.2.

Nec ad idem facit,ꝙ facilē obliquetur, qa uerum est, qñ à principio non potuisset ualere, ut directa, put in casu d.l.Scæuola, sed hic potuit ualere,ergo. & ita respondet Bald.in d.l.uerbis ciuilibus.Et minus ultimō,si testator fuisset interrogatus ꝙ uerisimiliter sic rñdisset, qa ex his non est uerum,præsumptioq; in ꝯrium. d. §.cū filiæ,taliter ut præualeat.d.l.diuus,cum simil.

Non obst.quartum,quia nec id negatur, sed non d.uerbo fideicom.induci, & sic antecedens uerum,

nerum, veriusque conſequens: ſed cõcluſio falſa, quia (ut dicebam aliàs) contrarium probat in d. §. tractari, & in l. quoniam, & utrobiq; no. C. de teſtamen.

Et non ab re, quia ſi uerba ſunt directa, obliquari non debent. nec obſt. tex. in d. l. Scæuola, quia ſubſtõ erat facta ibi in codicillis, per uerbũ commune, igitur nec mirum, ſi ad fideicommiſſum trahitur: ergo ſecus, ſi per uerbum directũ & tradit no. Bal. in l. non codicillum, in 2. col. C. de teſta. & etiam hic, in 21.

Ex quibus etiam quintum & ultimũ tolli poteſt, quoniam apparet liquidò, & certum eſt, ibi ſubſtonem factam per uerbum commune pariter fuiſſe, hic autem non. & no. aliàs in l. fi. C. de ſacroſan. eccl. & in l. Centurio. ff. de uulg. & pu. ſubſt. alleg. ſæpe.

Nec ad idem dicatur, ꝙ opi. contraria Ioan. And. ut ſupra, ſit æqor, qa non eſt æqtas informata à lege, quæ ſequi debeat, ut in ſimili legit in §. oportet. ĩ Auth. de iud. & declarat Abb. ĩ c. ex parte. in 2. col. de offi. deleg.

Quo tñ non obſtante, ſi quis diſputãdo uellet ſecus tenere, & ſic ab ipſa cõi recedere, poſſet &t ad contraria dicere, & ad primũ in ſpecie, ꝙ uera eſt reg. d. §. diuus, ſed falſum ꝙ non releuet, ex quo iure directo ualet intra tempus pubertatis, & cum d. iure ualere nõ poſsit, poſt debet valere ſaltem iure fideicommiſſi, & obliquari. & maximè, quia ex uerbo diſtributiuo quandocunq;, non aliter de uoluntate teſtatoris apparere uidetur, ut in ſimili inqt Bald. citatus alibi etiam ſupra, in l. ex tribus, in 2. colu. C. de inoffi. teſta. & ſic alius eſt ſenſus d. l. uerbis ciuilibus, ꝙ non releuet ſcilicet, ſi fiat poſt annum decimumquartum.

Ad ſecundum uerò, id uerum eſſe in dubio, & non hic, qa per d. uerbi qñcunq; appoſitionẽ ſatis clarè conſtare uidetur, uoluiſſe (ut diximus) ſi ualere non poteſt uno iure, ꝙ ex alio ſuſtineatur, & ne etiam ſignificatus eiuſdẽ reſtringatur, uulga. l. Iulianus. ff. de legat. 3. c. ſolitæ, de maio. & obedien.

Tertium ſimiliter fallaciam habet, quia ſpecialitas in milite poteſt conſiderari ſolum, quia ualet iure directo ſemper, etiam poſt pubertatẽ. l. Centurio, cum aliis alleg. ſupra, ff. de uulg. & pup. ſubſt. ergo non regulariter, & in aliis, qđ tamen non tollit, quominus ualere poſſit ſaltẽ iure fideicommiſſi. l. 1. §. ſi quis ita, & ibi Bar. ff. de uerbo. oblig.

Non obſt. quartum, qđ ſecundum Iaſ. Dec. & alios, vrgentiſſimum eſt contrarium, qa ſepoſitis alijs reſponſionibus, à nobis in alijs lect. traditis, quæ hic pro repetitis habeantur, nouiſſimè dici poteſt, illud ideo eſſe, qa lex reſiſtebat, ne libertas daretur ſeruo alieno, niſi certo modo, i. per fideicommiſſum, qua non ſeruata datio corruit, nec ualet ut ualere poteſt. l. ſi nõ fortem, in prin. ff. de ꝯd. inde. l. Græcè. §. illud. ff. de fideiu. l. ſi cauſa cognita. C. de tranſac. hic haud conſiderabile, ex quo directò, & per fideicom. ſubſtitui poteſt, ergo ſi non iure directo ualet ꝑꝑ d. diſtributiuum qñcunq;, ualebit ſaltẽ iure fideicommiſſi. & ita pro nunc tranſeo.

Non obſt. quintum & ultimum, quia nec ipſum negamus in directa ſubſtõne intelligendis, qñ ſic facta eſt, inſtituo filium meum, & ſi ſine liberis deceſſerit, uolo ꝙ Titius ſit hæres. & minus ꝙ obliquetur interdum ex cauſa, puta (ut glo. ibi ait, & benè) in caſu l. Scæuola. ff. ad Trebe. & qñ etiam à milite facta eſt, matre exiſtente in medio, ut hic: ſed dicimus etiam ꝙ obliquabitur ſi fiat à pagano, qñ iure directo ualere non poteſt poſt pubertatem, quòdq; hoc idem erit ĩ cauſa. aliàs nec in caſu d. l. Scæuola, deberet obliquari, & tñ obliquatur. & clarius ſic, obliquatur hic, matre exiſtente ĩ medio, & ſic ex cauſa, aliàs ualuiſſet iure directo etiam poſt pubertatem, & in d. l. Scæuola, quia iure directo ualere non potuit, cùm non detur, nec adimatur hæreditas in codicillis, ergo & pari modo in præſenti articulo, ex quo poſt pubertatem ualere non poterat, cùm uerbis directis facta reperiretur.

Et hæc diſputationis gratia dicta ſint, qm̃ à communi aliàs non eſt recedendum, ꝙ expiret poſt pubertatem, nec obliquetur. & nouiſſimè rationẽ aſſignat Alex. in l. centurio. col. 7. de uulga. & pup. ſubſt.

Quam limitant.

23 Et primò, non procedere, † ſi in teſtamento reperiatur clauſula codicillaris, cuius uirtus eſt ſemper, ut conſeruetur voluntas teſtatoris, imò ꝙ teſtator ipſe ꝑ appoſitionem d. clauſulæ, ſemper uelle vr̃ id genus diſponendi eligere, quo mediante ſaluetur intentio ſua, melius q̃ fieri poſsit, & ea mente, ut actua quem facit omnino ſortiatur effectum. l. 3. ff. de mil. teſt. l. & puro. §. 1. ubi gl. no. ff. fam. erc. tradit Bald. in l. pro hærede, in §. Papinianus. in princ. ff. de acqu. hære. & magis in terminis, in l. fi. in 4. colum. C. de codi. multa Rom. conſi. 328. incip. præſens conſultatio, in 4. pariter, etiam uerba impropriando, ut infra in 3. limitatione.

Et nimirum, quia operatur quoq;, ut debeantur legata à uenientibus ab inteſtato. l. ex ea. §. ex his, & ibi Bar. ff. de teſta. multa idem met, in auth. ex cauſa, in ult. col. C. de lib. præte.

Quòdq; teſtm̃ &t nullũ ꝑteritione filij ĩ ꝑtãte poſiti valeat, vt idẽ bar. dicit ĩ l. 1. ĩ 5. q. ff. đ iu. co.

Et ꝙ deniq; effectum habeat, &t ſi nõ ualeat, ratione ſolẽnitatis omiſſæ. l. codicillis. §. fi. ff. de leg. 2. l. his uerbis. ff. de teſta. & per eundẽ Bart. in d. l. 1. in 2. col. ff. de iu. cod.

Vnum tñ obſt. ꝙ cum ex gñali ꝯſuetudine apponi ſoleat in eo, ſubaudietur oĩo. l. fi. C. de fide iuſſ. aliqđ Bal. in l. 1. in §. edere, in prin. ff. de edẽ. & ſic ſi limitatio uera eſſet conclusio cõis nun-

quàm locum haberet, quia semper ualeret substitutio in uim fideicõmissi, & directa obliquaretur, & ut per Cur. hic latius.

Quod ego nego audacter, & dico, probari debere, ut inqt Bald. in c. cum dilectus, in prin. de consue. & nimirum, quoniam facti est, & in facto cõsistit, nec præsumitur regulariter. l. sciẽdum. ff. de uerb. obl. l. quæcunque. in fi. ff. de publi. c. 1. de coust. lib. 6. c. cum in iure peritus, de offi. dele. & quòd nõ subaudiatur aliàs, quòdq; apponi soleat plerunque ab aliquibus, plerunq; non, sed omitti potius, uidetur casus in d. l. iam hoc iure, in fi. ff. de mil. test. imò ꝙ neq; decisio d. l. fi. C. de fideius. est generalis, sed uera duntaxat in contractibus & pactis, nos autem in ultimis uoluntatibus loquimur longè ab illis differentibus. l. in testamentis. ff. de reg. iur. c. cum dilecti, de dou. ergo. Cogita.

24 Secundò limitant Docto. præcipuè † Iason, quando adhuc in eo esset appositum iuramentum à testatore, ad maius robur substitutionis prædictæ.

Et hoc quia habet uim clausulæ codicillaris, ut ualeat omni meliori modo, quo ualere põt, gloss. est not. in l. cum pater. in §. filius matrem. ff. de lega. 2.

Estq; simile in fideiussore, qui si cum iuramẽto obligetur, omni modo promittere intelligit quo potest, ut reus etiam principalis, secũdum Ang. in l. hi qui, in fi. princ. ff. de fideiuss. & in l. si à reo. §. si uerò. ff. eo.

Et in renunciatione, quæ non ualet, facta iuri de futuro, & tamen si in ea sit iuramentum, secus, ut inquit Alex. in l. ei q. in priu. in 2. col. ff. de acquir. hæred.

Et non ab re dixit quoque Bart. quòd in stipulatione appositum operatur, ut partes uideãtur uoluisse ualere, ut melius ualere potest, ĩ l. 1. in §. si quis ita. ff. de uer. obl. sed si in testamento (ut diximus) sit clausula codicillaris, substõ obliquatur, ergo idem, & pari modo, si in eo iuramentum appositum reperiatur.

Cui unum aduersatur pariter stringens, quomodo hoc idem esse possit, cum deficiat in ea consensus testantis, nec iuramentum d. casu possit aliquid operari. l. fin. C. de non nume. pecun. tradit Bal. in l. iurisgentium, in §. & generaliter, in 1. colum. ff. de pac. & Bar. ante eum, in l. si qs pro eo, in princ. ff. de fideiuss. & Ias. in l. si mihi & tibi, in §. in legatis, in 1. lectu. in 3. colum. ff. de legat. 1.

Sol. licèt deficiat consensus in specie, non deficit tamen in genere, & maximè per appositionem dictionis distributiuæ quandocunque, & est satis, ex quo decisio d. l. fi. intelligitur, quando deficit in genere & in specie, ut idem Ias. declarat in loco præalleg. & benè, post Imo. in c. cũ contingat, de iureiu. & Alexan. in d. §. si quis ita. Bald. & Saly. in l. 1. C. commod. & probatur in l. qui iure militari. ff. de milit. testamen. argum. in l. fina. C. qui admit. & est uerum, nec secus dici potest.

25 Tertiò limitant Docto. & adhuc † idem Ias. in specie, non procedere, quando testamentum esset conditum inter liberos, & nimirum quoniam in eo subintelligitur clausula codicillaris, glo. est not. in l. cohæredi, in §. cum filiæ. ff. de uulg. & pup. subst. ex quo arguitur non esse uerum, quòd subintelligatur alio casu, ut in prima limitat. obijciebatur, quia si speciale est isto, omni alio contrarium fore communiter dicet. & ita per d. gl. ad propositum arguit idem Ias. in l. hac consultissima, in §. ex imperfecto, in 3. colum. C. de testamen. quod & hic quoque attestatur, & in auth. nouissima, in quinta, C. de inoffi. testam. dicit, ꝙ effectus est magnus, qa ualet testamentum etiam si filio simpliciter legatum factum sit, & non honorabili titulo institutionis, ut est regulare.

Sed contra, de l. si frater. C. de fideicom. ubi testamentum erat conditum inter liberos, & tamen uerba inducentia fideicommissum reqruntur, nec directa obliquantur aliter, ita ut nec glo. in d. §. cum filiæ, uera uideatur, quòd clausula codicillaris in eo subintelligatur ad dictũ effectum. & illum text. citat ad idem aliàs glo. in §. masculus, Inst. de pup. subst. & Bartol. hic, in fi. & Ias. in d. §. ex imperfecto, in 2. colum. magnumque asserit contrarium esse à nemine ponderatum, & insolubile.

Cui tamen potest responderi, ꝙ gloss. in d. §. cum filiæ, uera sit, quòdque in d. l. si frater, uoluntas testantis conseruari non poterat, & substitutio in uim fideicommissi resolui, quoniam uerba pupillaris, & ad d. tempus restricta, nec ꝓpriè, nec impropriè patiebantur, ita ut necesse fuerit (quemadmodum dicit text.) aliqua parte testamenti eam confirmare, in casu autẽ nostro, ex appositione d. uerbi quandocũque, sic, ergo nimirum si ualebit iure fideicommissi, & si obliquabitur. tamen cogitandum est, quia hoc modo clausula subintellecta (ut diximus) nihil operabitur.

Sextò colligitur ex glo. si substitutio compẽdiosa facta sit, & adhuc à pagano, per uerba communia, quòd omni tempore erit fideicommissa
26 ria, † puta per uerbum substituo, quod huiusmodi est, potestq; tam ad directam, quàm ad fideicommissariam adaptari.

Et conclusio satis rationabilis uidetur, quã aliq commuuem dixerunt, aliq non, sed contrariam potius, quòd directa sit, si impubes in pupillari ætate moriatur, si uerò post, fideicõmissaria, nec (ut inqt Dec.) facilè iudicari potest, quid sit, uidendum à uobis est, quæ uerior, & quis iustiua induat arma.

Quòd omni tempore igitur sit fideicommissaria, probatur ĩ primis (profunda enim q. est, ut

ut inqt Dec.& hac de re solùm urgentiora resc ram)argum.Bar hic,nu.12.& in l.si arrogator. in 8.colum.ff.de adop.& aliorum,qd' formalius sic inducitur.certum enim est, argum. de perso nis ad tempus ualere.l.qui plures.l.uel singulis ff.de uulg.& pup.subst.ubi habeas plures liberos,potest aliqbus pupillariter substituere, aliquibus uerò non, & similiter usque ad certum tempus. & non ab re, quia esto quòd simile nō sit idem.l.quod Nerua.ff.depo.attamen de simi libus idem est iudicium.l.non possunt. ff.de legi.& de uno ad aliud sępisśimè arguimus,si hoc ipsum maximè desideratit æquitas. l.de quibus. ff.de legi.l. .ff.de preca.tradit Bal. in l.2. in 3. col.C.de pair.qui fi.dill t.sed locus, persona, & tps,similia sunt.ut inqt Cald.consi.21.inci.epi scopus,col.1.de consti.ergo.

Ad propositum igitur,si substitutio personis imparibus facta sit, itelligi debet eo modo,quo possit omnibus congruere.l.quamuis.§.eo.l.in testamento.C.de mili.testa.l.iam hoc iure. ff.de uulg.& pup.subst.ergo & pari modo si facta sit diuersis & imparibus temporibus,vt una sit om ni tempore. & præcipuè etiam(ut idem Bar.inquit in d.l.si arrogator,& hic) quia una eadēq; res non debet diuerso iure censeri . l.eum q ædei.ff.de usucap.

Secundò,quia dubia dispositio contra matrē interpretari non debet.l.fin.§.de insti.uerisimileq; est testatorem noluisse eam priuare materna pietate.

Considerando etiam honorem bene trāsacti matrimonij,ut in l.unum ex familia,in §.fi.ff.de leg.2.uerum dispositio dubia est hoc casu propter uerbum substituo,interpretareturque con tra matrem,intra pupillarem ætatem,si non esset omni tempore fideicommissaria, & malè. l. Papinianus.§.sed nec impuberis.ff.de inoffic.te stamen. ergo.

Tertiò,quia nisi sic diceremus,iam non differret ab illa , quando facta est uerbis directis, ut dicebam proximè,quoniam ualet pariter intra tempus pupillaris ætatis,iure directo. ut dif ferant ergo,dicere oportet,ꝙ ista omni tempore sit fideicommissaria,arg.in l.Pomponius, in §.1.in fi.ff.de procu.

Quartò probatur,quia si secus rursum diceremus,diuideretur uoluntas testatoris,fieretq; digressio de directa ad obliquam,& malè, ut in simili habetur in l.eum qui,in §.fin.ff.de his qb. ut ind.ubi hac ratione legatum pro parte ualere non potest,pro parte uerò non, seu possideri partim pro hærede,& partim legati iure, quem text.etiam Bald.hic ad propositum inducit, in 12.col.& Alex.in l.Centurio,in 22. ff.de uulg. & pup.subst.& est arg.quoque, in l.ius nostrū. ff.de regul.iur.

Quintò & ultimò uidetur casus (ut dicebam aliàs) in l.si arrogator,iuncta gl .ff.de adoptio, ubi impuberi arrogato pater compendiosè substituit,ad literam & formaliter inqt text . quòd substitutus admitti non potest,nisi per fideicō missum, ergo omni tempore fideicommissaria erit. & ita ipsam ibidem inducit Barto. in repe. in 8.colum.& quòd in fideicommissaria substitutione loquatur,sensit etiam idemmet in l.2. ī princ.ff.de leg.1.& quia inductio eiusdem est, pro nunc transeo .

Et dico, quòd alij etiam contrarium tenuerunt,opinioque fuit glo.in §.qua ratione, Inst. de pup.subst.ꝙ imò intra tempus pupillaris ætatis ualebit iure directo,post verò obliquabit, & erit fideicommissaria, & sic sibi ipsi contraria, hic, & ibi.& minimè mirum, quoniam humani iuris condō semper in infinitum decurrit & nihil est in ea,quod perpetuò stare possit,qn imò natura nouas semper deproperat edere formas,ut dr in l 2.in §.sed quia.C.de uete.iu.enu. & in l.1.in §.sed quia,quæ fu.prima cau.benefi. amit.in usibus,& in Authen.de non eligen.secun.nub.in princ.

Et hoc potissimùm,quia (ut idem Barto. hic dicit disputando,nu.prædicto 12.& in d.l.si arrogator,in repe.prælleg.in 10.colum.) substō quæ uariatur per tempora, debet intelligi etiā secundum uarietatem temporum.l.pater Seuerinam.§.conditionum. ff.de cond.& demonst.l. pretia rerum.§.fi.ff.ad legem Falc.quæ tamen ī argum.faciunt,nec loquūtur in substōne. ideo dic tu probari melius iu l.quanquam,& in l.in testamento.C.de mil.testam.ubi in dubio miles uidetur uelle uti potius iure communi, quā spe ciali,ut substō intra tempus pupillaris ętatis ua leat iure directo: post uerò obliquetur, & ad fi deicommissum trahatur, sed hic uariatur p tem pora,ergo uariari debebit secundum ea,& ualere modo prædicto.

Secundò,quia aduerbium quandocūque,distributiuum est,& huiusmodi q dem , ut perinde fit,quando fit substō per appositionē ipsius, ac si tempora fuissent singulariter enumerata.l. sicut.ff.qb.mo.usus.am.& dictum quoque fuit supra in discursu,imò quòd plus operaī , quàm uerbum uel nomen,inqt Bald.hic, col.10.& est glo.in l.Pomponius scribit,magna,ad medium ff.de nego.gest.

Sed si tempora singulariter enumerata fuissent,ualeret intra pupillarem ætatem directo iu re,post uerò per fideicommissum. l.3. ff.de adi men.leg.l.hæc condō.§.fi.iuncta.l.seq.ff.de con di.& demon.l.si frater.infra, de fideicom. ergo. & ita arguit Bal.in specie in d.l.sicut.

Tertiò,quia pater præsumitur semper capere consilium,& prouisionem uelle facere , quæ filio magis expediat,& fauorabilis sit.l.nec i ea. ff.ad legem Iul.de adult.l.fi. C.de cur.fur. l.isti quidem.ff.quod met.cau.sed magis fauorabilis est, quòd intra pupillarem ætatem ualeat iure directo,

directo, quàm aliter, quoniam fideicommissum onus est & grauamen. l. coheredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pu. subst. tradit Alexan. in d. l. centurio, col. 23. & ante eum Bart. in d. l. si arrogator, in nona. ergo.

Quartò quia uerba relata ad personam, debent secundum ipsius qualitatem intelligi, uulga. l. plenum. §. equitii. ff. de usu & hab. quo modo idem Bart. & Alex. etiam arguunt in locis proximè alleg. sed melius Ang. in l. iustitia, in 1. colum. ff. de iusti. & iu. quòd intelligi debent, prout cadunt in subiecto. aliquid in simili Bar. in l. 1. in prin. in 2. col. ff. ad legem Falc. & in l. si quando, in prin. C. de inoffi. test. & Bal. in l. cum hi, in §. si in annos. ff. de transac. sed ad impuberis personam referuntur, ergo pupillaris debet iudicari, & non fideicommissaria. d. tempore.

Quintò & ultimò, alia multo plura omittentes, ad idem ferè tendentia, quia certum est quando dubitamus cui extremorum dispositio debeat applicari, sine dubio applicanda est digniori. l. quæritur, uulg. ff. de stat. ho. sed directa, obliqua est dignior, quod * omnes admittunt, & quia uidemus, ut inquit idem Alexan. in d. l. Centurio, quod hæc militibus in speciale priuilegium concessum est quòd possint etiam post pubertatem sic substituere, paganisq; regulariter denegatum. l. milites etiam his. ff. de mil. testa. l. in testamento. C. eo. & dictum fuit pariter sup. ergo intra pupillarem ætatem iure directo ualebit omnino, post uerò obliquabitur.

Et profectò opi. hæc uidetur æquior, & rationabilior, quam ea alio quoq; nouissimè comprobo, & considero si facta uerbis directis intra tempus pupillaris ætatis, ualet iure directo, postea expirat, ut supra conclusum est secundum communem, quod necessariò facta uerbis communib. uiuet, nec expirabit iure directo non, quia hoc solum militibus concessum est, ergo obliquabitur, & iure fideicommissi ualebit, aliàs directa à communibus non differrent, quod quàm absurdum sit, latet neminem.

Et breuiter tenendo sic, facilè tollent contraria.

Nam primum uulg. secum responsionem habet, non procedere quando inter personas & tempus, diuersitatis ratio assignari potest, quia in personis id ipsum statutum est, gratia æqualitatis seruandæ, aliàs (ut dicebam aliàs) iniuria facta uideretur ei, cui contingeret æqualitatē nō seruari, qui tamen à testatore fuit honoratus, & est argum. in l. ut liberis. C. de colla. & in authen. ex testamento, & utrobique Bal. C. eo. & in l. alteri. ff. de adi. leg. in tempore haud considerabile, cum subitò uni tantum facta sit, & debeat potius, ut ostensum fuit, per tempora uariari, maximè pupilli fauore. d. l. pater Seuerinam, præal leg. §. condōnum. ff. de cond. & demon. c. olim, de rescr. cum simil.

Nec adduci meruit reg. d. l. cum quæ des, quia diuersis rationibus, & consideratione intellectuali censetur plerunquē diuerso iure, ut inquit Bal. in l. 1. in 2. col. C. de ser. fug. & Abb. in c. cū in tua, ad fi. de dec. & in materia patet, quia pupillaris in ista compendiosa contenta, uno respectu est (ut dictū fuit supra post Bar. hic, nu. 6.) tacita, alio uerò expressa, & ut infra ētiam ostēdam statim. Et in filio exemplificat quoq; Ias. & benè, in l. 1. col. 3. ff. de re. permu. quod quo ad castrēsia est loco patrisfam. l. 2. ff. ad Maced. quo ad alia bona uerò, filiusfam.

Non obst. secundum, quia uerum est pariter, & procedit in tacita pupillari, comprehensa in expressa uulgari, quo casu loquitur tex. in d. l. fi. supra de iust. & uerum est quod dispositio testatoris, dubia tunc, contra matrem non interpretatur, sed non hic, ubi est expressa, si non uerbis specialibus, generalibus tamen, & per appositionem d. distributiui quandocunque, satisque dictum fuit supra in discursu, & quia de matre quando est in medio nunc non loquimur, pendetq; ab infra dicendis.

Nec officit rursum, quòd sit dubia propter uerbum substituo, quia imò clara uidetur, cum possit adaptari ad pupillarem, & fideicommissariam, aliàs non esset commune, prout tenent omnes.

Non obst. tertium, quia fallax est, & ostendit differre, quoniam facta uerbis directis ualet intra tempus pupillaris ætatis iure directo, postea uerò expirat, & si communibus, ualebit pariter intra dictum tempus ut pupillaris, & postea obliquabitur, dictumque est proximè, & negari non potest.

Non obst. quartum, quia dicam non esse uerū, & plus quòd imò uidetur testator se uoluisse conformare cum dispositione iuris communis. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. sed ius cōe est si de pupillo loquamur, quod pupillaris sit, ergo non fideicommissaria.

Vel quòd non potest esse uoluntatis diuisio, cum una sit substitutio, uariata per tempora tamen, ut supra, & in simili per Bar. in l. 1. in 2. colum. ff. de act. & obl.

Stante etiam eo, quod uerbis cōibus facta est.

Non obst. quintum & vltimum, quia īductio falsa est, & Bar. met se ipsum corrigit, & aduertit in d. l. si arrogator, quod imò impuberi substitui non potest, nisi in sola quarta, quòdq; ualet substō usque ad pubertatem, & non si fideicommittat eidem, ut ipsam restituat, quoniam non iudicio patris arrogatoris substituentis ad eum peruenit, sed principali prouidentia, & ea constitutione diui Pij, & ut ibi latius. Et ita pro nunc tenendum puto.

Et sic (ut ostensum est) etiam quòd mater sit in medio, quicquid dicat Bar. hic, & in l. Centurio, & Dec. latius, quòd fortè opin. prima posset hoc casu saluari.

Et

Et si diceretur (ut idem Dec. inquit) ꝙ benè excluditur mater pupillari, quam includit compendiosa: sed non hic, qm̃ resoluitur, ut sit pro toto tempore fideicommissaria.

Respondebo, hoc ipsum disputari, & non officere, qm̃ iam est ostensum directò etiam ualere intra pubertatis tempus.

Sed dato ꝙ matris fauore sit omni tempore fideicommissaria, ꝓut aliàs disputãdo tenui hic

17 in 3. lectu. quæro an coniecturis † contrarium elici possit, quòd ipsam excludere uoluerit.

Breuiter dicunt Doct. & Bar. potissimum, ꝙ sic, eritque prima si fratrem fratri substituisset, quod etiam, ni fallor, inter disputandum supra licèt ad aliud, deduximus.

Et hoc idem, quia non est uerisimile ꝙ uxorem præferre uoluerit filio, solius glo. fi. authoritate motus infra ad fi. quæ nihil allegat, & facere mihi optimè uidetur tex. in argum. tamen adductus sæpe, in l. Publius, in §. fin. ff. de cond. & demon. & (ut dicebam aliàs) in l. cum acutissimi, in ratione sui. C. de fideicommis. & in l. generaliter. supra tit. 1.

Et etiam quia si præsumitur magis diligere primum hæredem, quàm secundum, ut alibi inqt Bar. in l. si cui. in §. 1. in 1. col. ff. de lega. 1. & si plus filios quàm nepotes, eodem teste in l. quidam, in §. 1. in fi. ff. de reb. dub. plus quoque ꝑsumetur hic, substitutum dilexisse, cum filius sit, & instituti frater, quàm uxorem.

Et quia denique si maior præsumptio est, minori absque dubio præferetur. l. diuus. ff. de resti. in integ. tradit idem Bar. in l. cum de indebito, in prin. ff. de prob.

Secunda est coniectura, si testator dixisset, uolo quòd bona mea ueniant ad talem, sine aliqua diminutione, seu tota, integraliter, & similibus uerbis, ut per eundem Barto. hic nume. 14. qui tritam regul. inducit tantum, l. Iulianus. ff. de legat. 3.

Adde probari etiam ex uerbo aliqua, uerificabili regulariter in qualibet minima parte, secundum glo. in cle. 1. de so. compe. & ex uerbo integraliter, qđ simili modo rem significat perfectam, ut dicit Spec. in §. 1. in fi. de hær. & uidetur casus in cap. 2. ubi etiam Abb. de his, quæ ui metusue cau. fi. & longè magis si simul uerba hæc omnia posita inueniantur, arg. in l. Balista. ff. ad Treb. & in c. si quis iratus. 2. q. 3.

Imò ꝙ cum uerba clara sint, nec in eis difficultas aliqua uideatur, coniecturis nõ est opus. l. continuus. §. cum ita. ff. de uerbo. obl. l. ille aut ille. §. cum in uerbis. ff. de leg. 3. & ita arguit & Io. Vena. consi. 12. inci. factum, in 4. col.

Tertia est coniectura, si dixisset rursum, uolo quòd sua authoritate capiat. pro qua adhuc Bar. not. tex. inducit, in l. Titia cum testamento, in §. 1. ff. de leg. 2. quem citat etiam Bald. in l. nõ dubium. C. de leg. & Cano. in c. Raynaldus, de testamen. & singul. dicit Corse. in suis, incip. legatarius. & hoc casu etiam uidetur (ut proximè dicebam) quòd simus in casu claro, nec coniecturis sit opus.

Quarta est coniectura, si hoc idem ex alio, quà dixisset, nolo quòd ad talem perueniant liberè, aut ex sequentibus, uel præcedentibus colligeretur, argum. in l. uim facit. ff. de ui, & ui arm. & in l. in testamento, in fi. (singula singulis referendo) C. de mil. testa.

Adde tn̄ ad primum simile, in c. statuimus, de reg. & in c. 1. eod. titu. in 6. & in l. 1. C. de sacro sanct. eccle.

Et ad secundum ultra no. & alleg. aliàs, quod habetur in l. si seruus plurium, in fi. ff. de leg. 1. & in l. utrum. ff. de pet. hær. & in l. prætor, in §. eritq; differentia. ff. ut bo. rap. no. theo. est Bart. in l. fi. in fi. ff. ad Treb.

Quinta & ultima est coniectura, si mater ad secundas conuolasset nuptias, ut hic per Dec. & Ias. ante eum.

Et nimirum, quia mariti anima contristatur, & filiorum, eisque fit iniuria, ut idem Ias. subiicit, & est text. in §. quæ uerò, in Auth. de nup. & in §. prospeximus, de non eligend. secund. nuben. eod. lib.

Et hac ratione dicebat Bald. in authen. cui relictum, in 3. col um. C. de indic. uidu. tollend. ꝙ maritus legando sibi in casum castitatis, non intelligitur sentire de secundo maritali amplexu.

Et Ang. in l. 1. in 2. ff. solu. matr. quòd filii nõ tenentur dotare matrem uiduam, nec eidem nuptialia dona præstare, quem refert & sequitur Bald. nouellus, in tracta. de dote, in sexta parte principali, in 16. speciali, in secunda colum. & uterque per bo. tex. in l. tutor secundum dignitatem, in §. fi. ff. de admi. tu.

Et alibi idem Bald. in auth. ex testamento, in 2. col. C. de sec. nup. quòd uidua illa est, quæ honorat maritum, quòdque illa quæ secundò nubit, eidem honorem non seruat, & exinde nor. q. decidit, quam non refero, dic ut per eum.

Et signanter in materia substitutionis, ꝙ excludatur, Ancha. uidendus est, consi. 89. incip. decisio, in 2. colum.

Sed puto aduertendum, & primò quo ad primam, quia imò uerisimile uidetur, cum socia et dem fuerit, & sit, diuinæ atque humanæ domus. l. aduersus. C. de cri. expi. hæ. nec benè transacti matrimonii honor aliud suadeat. l. unum ex familia. §. fi. ff. de leg. 2. maternaque pietas, ut in simili in l. 6. supra tit. 1.

Et plus, quòd propinquior est caro mariti & uxoris, quàm filiorum & parẽtum, qm̃ horum duæ sunt, illorum autem una tm̃ in copula, ita ut qui uxorem diligit, se ipsum diligat, uterque uerò alterum appetens, appetat ipsum uti dimidium sui, ut inquit Plato.

Et dictu mirabile est, quòd uasallus debet lõ gè

gē magis diligere dominum, quàm filium, quē etiam expellit, si ab eo dominus sit iniuriam uel offensam passus, & tamen non expellit uxorem. ita Bal. in c. 1. in §. insuper, in priu. de prohi. feu. alie. per Feder. in usib.

Quòdque grauius punitur ille, qui occidit uxorem, quàm qui occidit matrem, secundum Alb. & ex supra dictis est uerum, in l. 1. ff. ad leg. Pompe. de parric.

Et quòd socia sit, & promiscuus quidam usus inter coniuges, tenuit etiam & notauit idē Bal. in l. nulla. C. de iure do.

Pro solu. breuiter dicendum est, prædicta procedere in casibus suis, non in successionibus, ubi expressè, uel aliter potest apparere, testatorem ipsam omnimodo excludere uoluisse, aliàs nec pupillaris expressa contra eam admitteretur, & tamen his non obstantibus admittitur, ut dictum est sæpe. & in simili not. in l. 1. supra ou de uir & uxor.

Secunda etiam coniectura est dubia, quia legitima detrahi potest, debita naturæ instinctu, ex persona filii, & Trebellianica pariter, quæ in filiis primi gradus prohiberi non potest. l. iubemus. C. ad Treb. ita ut uerba prædicta non officiant, arg. in l. si mihi Mæuia, in fi. ff. de leg. 3. & quo ad istud est cogitandum, quoniam sic parū aut nihil operarentur. nec uera generaliter esset glo. in d. cle. 1. de so. compe. & alia ad idem allega. forteq; est tolerabile, ne mater indebitè damnum patiatur, uulg. l. fin. §. in computatione, & ibi no. C. de iu. delib.

Nisi dicamus, quòd imò priuari potuit, & legitima & Trebellianica. c. si pater. §. fi. de testa. in 6. dictumq; fuit supra satis.

Tertia etiam uerisima est, per quam in simili limitatur legati diffinitio, posita in l. legatum ff. de leg. 2. & in §. legatum, Insti. eo. ut nō sit uera, quando à testatore data est sic potestas occupandi ipsam propria authoritate, uel expressè, uel tacitè prohibita Falcidiæ detractione, quo casu etiam hæreditate non adita, occupari pōt, ut per Alex. in l. 1. in §. substituere, in 4. col u. ff. de uulg. & pup. subst. institutus etiam in re certa, dato sibi cohærede uniuersali, habetur loco legatarii. l. 1. §. si ex fundo. ff. de hær. insti. & propria authoritate capit legatum, quia uī sibi data licentia à testatore. l. quotiens, & ibi Ias. in ultī. col. C. de hær. insti.

Quarta etiam dubia uidetur, maximè quo ad uerbum libere, quia aliàs restrictionem patiē, secundum determinationem aliarum legum. l. 1. & ibi not. C. de sacrosan. eccl. l. si quando. C. de inoffi. testa. tradit Alex. consi. 80. incip. uiso, in 6. col. in 1. uol.

Et urget, sed cogita, nullibi aliter determinari, & consequenter non officere, quominus ita teneatur.

Quinta & ultima restat, quæ dubitabilis uī, quoniam esto quòd transeat ad secunda uota, castè nihilominus uiuere dicitur, ita ut nec marito, nec liberis, iniuriam facere uideatur. c. Nicena synodus. 31. dist. tradit Bart. in l. mulier, in §. cum proponeretur, in fi. ff. ad Treb. & est argum. in l. Gracchus. C. ad legem Iul. de adult. c. qui peccat. 23. q. 4.

Sol. triplex est castitas, uirginalis, continētię, quæ non procul distat à uirginitate, & pudicitiæ, & hæc ultima in legitimè coniugatis uerificatur. licèt ergo pudicè uiuat nubendo, non tamen uiuit castitate continentiæ, ideo iniuriant maritus & liberi. & ita procedant allega. supra quæ sic declarat eleganter Bal. noster, in l. Deo nobis, in 3. col. C. de episc. & cler. & in argu. facit quod de bigamo dicitur, qui propter incontinētiæ signum promoueri non potest. c. proposuisti. 82. dist. tradit Abb. in rub. de biga. & Gof. in §. monogamus, in summa, de tempo. ordi. & est semper memoriæ commendandum.

Sed ex communi practica (ut inquit Dec. hic post Bar. tamen, in l. Centurio, in antepen. col. ff. de uulg. & pup. subst. & in l. recusare, in §. Titius, per illum text. ff. ad Treb. & alios istius ut

28 per eum) sciendum est, quòd hodie cessant † plures difficultates, ex clausula, quam communiter notarii in testamentis apponunt, uulgariter, pupillariter, & per fideicommissum. huiusmodi enim est (quod patet ad sensum) ut omnis expressa uideantur, & sit in facultate substituti uenire ex qua uelit, directa, uel fideicommissaria.

Adde aliud operari etiam, quia per dictionē substituti uulgaris tollitur suitas, potestque filius se abstinere ab hæreditate patris, ex quo ei sic licentia data uidetur. l. si filius hæres, & ibi no. ff. de lib. & posthu. aliquid Barto. in l. 1. ff. de uulg. & pup. subst. & in l. Papinianus, in §. quæsita, in 2. col. ff. de inof. test. & tamen non tolleretur hoc casu. l. ita tamen. §. si pater. ff. ad Treb. tradit Bal. in l. non iustam. C. eo.

Et adhuc etiam aliud, quòd substitutio reciproca habens mixturam compendiosæ, in personā impuberum, pupillarem contineat. d. l. recusare. d. §. Titius. ff. ad Trebel. aliàs illas tantū, quæ cuilibet possint conuenire. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pupil. substitu. l. in testamento. C. de milit. testamen.

Sed ad propositum non irrationabilis uidetē opi. Imo. in c. Raynutius, de testam. quòd imò intelligi debeat, testatorem uoluisse substitutiones plures facere in casu suo, uulgarem scilicet, si hæres non erit, pupillarem si morietur in pupillari ætate, & fideicommissariam, si post.

Soluit Dec. hoc idem uerum esse in compendiosi, ita ut clausula prædicta nihil operetur, si in testamento apposita reperiatur, quoniam exprimitur quod tacitè inerat. l. 3. ff. de legat. 1. & non quando distinctè dictum est de uulgari & fideicommissaria.

Sed

Sed conſideres tu, ſi eſt in electione ſubſtituti uenire directo, uel per fideicommiſſum, & hoc caſu, quando diſtinctè ſubſtitutiones factæ ſunt quòd pari modo clauſula prædicta nihil operabitur, ex quo exprimit qđ tacitè inerat. quòdq; ſemper ſubſtitutus uellet uenire potius ex directa, quàm ex fideicommiſſaria, ex quo primo caſu nihil retinetur, ſecundo autem ſic. & propterea cogitandum eſt, & plenius dicendum, ut p Docto. in d.l.Centurio, & in d.c.Raynutius & idem dicit Soc. alibi, quòd non ex communi practica ponitur, ſed ex capite tabellionũ, ut plurimum eius ſignificatum ignorãtium, conſi.250. inci.in cauſa, in fi.uol.

39 Septimò igitur & ultimò † colligitur ex glo. ſi dictum ſit hoc modo, inſtituo filium meum, & qñcũq; deceſſerit ſine liberis Titius ſit hęres uel ei Titium ſubſtituo, q hęc ſubſtitutio omni tempore erit fideicommiſſaria.

Et probatur potiſsimum, ſecundum Pau.Caſtren. Alex. & Iaſ.in l.credendum, in §.ſi uerò. ff.qui pe.tu.& ante eos Saly. d.tex. ad idem induxit, in l.ſciant. in fi.C.de legi.hær. & Bal.Marga Mater.nu.2.& Cy.in l.omnem.C.ad Tertulian. ubi facta fuerat ſubſtitutio pupillo, ſimili modo, ſi ſine liberis deceſsiſſet (inquit tex.) ſubſtitutum, id eſt matrem admitti ex cauſa fideicommiſsi. qđ ex eo etiam apparet, quia tunc teſtatori ſucceditur.l.cohæredi.§.cum filiæ.ff.de uulg. & pup.ſub.ibi autem dicitur ex alieno iudicio, id eſt teſtatoris, petitionem deſcendere, ſi filius ſine liberis deceſsit, ut in ſimili etiam in l.ſi arrogator, in fin.ff.de adopt.& quia dicta mater, ſi tutorem filio non petierit, poſtquàm alius, ut ſuſpectus remotus eſt, licet à ſucceſsione filii, ob id repellatur, non tamen repellitur à ſucceſsione, & fideicommiſſo mariti. ergo fideicommiſſaria erit omnimodo.

Secundò (ut glo. met noſtra dicit) quia talibus uerbis communiter fieri conſueuit de iure & de facto, ſubſtõ huiuſmodi, ita ut ſi poſt pubertatem nõ ualet, iure directo, nec ualeat ante. Et quia ex uerbo ſine liberis, hoc ipſum innuitũ, cum impubes liberos procreare non poſsit, & ſenſus ſit, q etiam in pupillari ætate, p fideicommiſſum ſubſtituitur.

Tertiò, quia uerba in ſubſtõnibus, quæ directo uerificari non poſſunt, ad fideicommiſſum trahuntur, ut uoluntas teſtatoris ſeruetur omni meliori modo quo poſsit fieri. l.Scæuola. ff. ad Treb. tradit Bar.in l.ſi ambiguo. ff.de reb.du. ſed in pupillo uerificari non poſſunt, ſupra dicta ratione, & propter impoſsibilitatem, ergo erit fideicommiſſaria.

Quartò, quia nec etiam pupillus teſtamentũ facere poteſt.l.qua ætate.ff.de teſta.§.præterea, Inſti.quib.non eſt permiſſ.face.teſta.& tñ in eo uerificatur uerbum inteſtatus.l.1.ff.de ſuis & legi.l.cohæredi.§.cum filiæ.ff.de uulg.& pu.ſubſti. optimus tex. Inſti.de hær.quæ ab inte.defe.§ prin.ergo & uerbum ſine liberis, ut ſubſtitutio ſaltem ſit fideicommiſſaria.

Quintò & ultimò, quia uerbum ſine liberis, pro non appoſito habebitur, ex quo impoſsibilis eſt cõditio, quæ in ultimis uoluntatibus reijcitur.§.ſi impoſsibilia, Inſtit.de inut.ſtip. ſed ſi non eſſet appoſitum omni tempore eſſet fideicommiſſaria, ergo.

Quibus tamen non obſt. cõtrarium communiter * tenetur, q imò ualeat iure directo intra tempus pupillaris ætatis, poſtea iure fideicommiſsi, ut h'e per Bar.nu.18.

Et hoc idem maximè, quia in dubio ſubſtõ, ubi directa & fideicommiſſaria pręſumi põt, potius directa q̃ aliter præſumitur.c.ſi pater. §.fi. ubi caſus clarus, de teſta.in 6.& eſt arg. in l.1.in §.qui in perpetuum. ff.ſi ager uect. uel emphyte.& in l.quæritur.ff.de ſta.ho.

Secundò, quia uerba conuenientia directæ ſubſtõni, efficiunt ut iure directo ẽt ualeat ĩtra tp̃s pubertatis.l.Centurio.ff.de uulg.& pu.ſubſti. ſed uerba ſupra dicta directæ ſubſtõni conueniunt intra tempus pubertatis: ergo.

Tertiò, quia dicto tpe cõiter liberos procreare non poteſt.l.in pupillari, & ibi Bar.in fi.ff.de uulg.& pup.ſubſt. quamuis ſubijciat aliquando euenisse pupillum generaſſe, clariuſque ibi Iaſ. & in ſumma 20.q.1.& in c.puberes, de deſpon. impub. ubi Ioan.And.& Abb. ſed quia non eſt regulare, nec communiter accidit, attendi non debet, uulg.l.nam ad ea.ff.de legi. l.ab ea parte. ff.de probat.

Quartò, qa quemadmodum uulgaris ſubſtõ continet caſum ſi hæres eſſe non poſsit. l.cum proponas, ubi Bar. quoque.C.de hær.inſt. declarat idem met, & Bal. pariter, in l.3.in §.fina. ff.de libe.& poſthum. ita etiam continebit hæc, quòd liberos filius habere non poſsit, ergo nec alia erit quàm pupillaris, ad pupillum relata intra tẽpus pubertatis.

Quintò & ultimò, quia eidem expedit magis ut directa potius ſit, & pupillaris intra dictum tempus, quàm fideicommiſſaria.l.& quia. ff. de interrog.act.l.cohæredi.§.cum filiæ. ff.de uulg. & pup.ſubſtit.

Et ita eſt breuiter tenendum, nec contraria adduci meruerunt. non primum qa ſepolitis alijs reſponſionibus (ut dicebam aliàs) declarari debet text. in d.§.ſi uerò, matrem admitti poſt pubertatem, non ante, quia ualuiſſet tunc iure directo, & ſentit ibi Alb. dictam conditionem ſi ſine liberis deceſsiſſet, ad d.tempus referri debere, & eſt uerisſimum. Et ita intelligit etiam Oldrad.conſi.99.colum.1.& Bald.conſi.396. col. 2.uolum.3.

Non obſt. ſecundum, quia uerum eſt, quòd & in pupillari ætate per fideicommiſſum ſubſtitui poteſt, quando apparet, ſed hic non apparet,

cum

cum uerbum ſubſtituo commune ſit, igitur in pupillari ætate ualebit iure directo, ut probatum fuit ſupra.

Non ob. tertium, quia eſto ꝙ dicta uerba, ſi ſine liberis deceſſerit, in pupillo uerificari non poſsint, poteſt tamen uerificari uerbum ſubſtituo, & conueniens eſt, quia pupillus, ſi in pupillari ætate moriatur.

Non obſt. quartum, q̄a antecedens uerũ eſt, & conſequens pariter, ſed impropriè, ut in d.l. 1. ff. de lu. & le. dř, ergo directa erit intra tp̃s pupillaris ætatis, & non fideicommiſſaria.

Non obſt. quintum & ultimum, q̄a retorquebitur, ex quo pupillaris eſſet, & iure directo rurſum ualeret intra dictum tempus, ut ſupra oſtẽſum eſt, ſubſtitutione facta abſq; dicto uerbo, ergo & ſi appoſitum fuerit, & pro non appoſito habeatur. & ita (ueratò dixerim) tenendum cẽſeo, dicendumque in reliquis vt per glo. Bar. & Doct. q̃m latius diximus etiam nos aliàs.

Vel dici etiam poſſet ſi ſub d. conditione facta ſit ſubſtõ verbis directis, quòd intra tempus pupillaris ætatis ſit directa, poſtea uerò fideicõmiſſaria, aliàs uerò ſi communibus, oĩ tempore fideicommiſſaria, & ita comperi Fran. de Cont. in d.c. ſi pater, in 8. no. & Boer. poſt eum deciſio 356. ad fi. par. 2.

Et maximè, quia etiam liberorum mentione non facta ita tacitè intelligi debuiſſet. l. cum acutiſsimi. C. de fideicom. expreſsio autem eorũ, quæ tacitè inſunt nihil operatur. l. hæc uerba. ff. de leg. 1. ergo uerbis directis facta (ut dixi) ualebit intra pubertatis tẽpora, iure directo, aliàs ſi communibus iure fideicommiſsi, ut tenui in præceden. q. inq; 3. lect. quo ad iſtud ultimũ, & quicquid in eadem q. dixerim ſupra.

Glo. fi. reſtat, in uerbo peti, diuiſione facilis, ut in ea, ex qua habes primum.

Quòd quamuis Trebellianica in teſtamento pagani locum habeat & detrahatur. l. ad ueterani. ff. ad legem Falc. non detrahitur tamen in teſtamento militis. l. in teſtamento. C. eo. l. in teſtamento. C. de milit. teſtamen. l. 1. §. denique. ff. ad Trebellian.

Imò plus, quòd hoc idem explorati iuris eſt, ut dicitur in d. l. in teſtamento, ad leg. Falc. id eſt certi, & dubitationem non habentis. & no. quãuis Falcidiæ mentio facta ſit in d. l. ad ueterani, 30 & in d. l. in teſtamento, quòd tamen nomen † generis eſt, cuius appellatione uenit etiã Trebellianica, ſecundum glo. in auth. res quæ, infra commu. de leg. & Bar. in l. 1. in 2. col. ff. ad leg. Falc. & Imol. in l. cohæredi, in §. cum filiæ, in 1. ff. de uulg. & pup. ſubſtitu. & pendet ab infra dicendis, quòdq; tex. in d. §. denique, non probat, ex quo loquitur in fideicommiſſario, qui regulariter quartam non detrahit. aduertitq; etiã Dec. hic, & Ripa latius, in d. l. 1. in §. in filij, in 2. col. ff. ad Trebellian.

Adde bene facere, quia uidemus hinc quoq; ꝙ filiusfam. non teſtatur & cum conſenſu pr̃is. l. tam is. ff. de don. cau. mor. l. qui in poteſtate. ff. de teſtamen. & tamen ſi miles fuerit, habens bona caſtrenſia, ſecus. l. 2. ff. ad Maced.

Imò quòd nec eius teſtamentum ſubiacet q̄relæ. l. fi. C. de inof. teſt. tradit Bar. infra, licèt ad aliud, nume. 8.

Et hoc eſt adhuc, quod dicitur, Traianũ quo ad teſtamenti factionem exiſtimaſſe, eorum ſimplicitati ſuccurrendum eſſe, in l. 1. ff. de milit. teſta. q̃m arma potius q̃ leges ſcire ſenentur. l. fi. C. de iu. deli. l. 1. C. de iu. & fac. ign.

Quid, quòd ſubſtitutionem directã faciunt, etiam poſt pubertatem, ut ſupra dictum eſt, nec repeto, cum ſit caſus clarus in l. Centurio. ff. de uulg. & pup. ſubſt.

Et pupillo quidem pupillarem, licèt ſibi teſtamentum prius non faciant. l. miles ita. §. fi. ff. de milit. teſtamen.

Et moriantur denique cum duobus teſtamẽtis, ſi uelint. l. 1. iuncta gl. ff. de iniuſt. teſt. in aliis haud regularia, ut in d. locis no.

Ergo nec mirum pariter, ſi in teſtamento eorum quoque Trebellianica (ut dictum eſt) minimè detrahitur, aliàs à pagano non differrent, haud dicendum. l. 3. alleg. etiam ſupra, ff. de mil. teſt. ibi, ſed cur non in milite diuerſum.

Et nouiſsimè facit not. text. in l. ſed ſi plures, in §. ſi ex aſſe. ff. de uulg. & pup. ſubſt. ibi, niſi mihi proponas militem eſſe.

Et prædicta omnia intelligendo ſemper, niſi miles exauthoratus ſit, quia tunc priuilegia perdit, ut per Angel. in l. teſtamenta. ff. de militari teſtamento.

Sed ad Trebellianicæ propoſitum, uideretur dicendum contrarium, detrahi poſſe ſcilicet, & in teſtamento militis, caſus eſt clarus, in §. pe. in Authen. de hær. & Falc. ubi ad literam dicit, ꝙ hæres etiam militis Falcidiã detrahit, & ſic Trebellianicam, ut ſupra. uel ſic dictum erat ibi, in §. hinc nobis, quòd ſi nihil malignitatis in hæreditate commiſiſſet, inuentariumq; feciſſet, Falcidiam detrahit, poſtea decidit in d. §. pe. hoc idẽ habere locum in omni ultima uoluntate, & in omni perſona, ſiue priuata, ſiue militari. & iſtũ tex. ſic inducit Barto. in d. l. 1. in d. §. in filii. ff. ad Treb. Alex. Iaſ. & alij hic.

Et benè (ut poſtea dicunt obiectum ſoluentes) authenticorum iure, non ffſorum, & Cod. & eſt communis reſolutio.

Quam impugnat Dec. quia tex. prædictus nõ loqtur in teſtamento militis, ſed in milite hærede inſtituto. quorundamq; opi. fuit, relata per glo. in d. §. pe. & exinde etiam reprobata, nec ab re, q̄a uerba literæ ibidem refragantur: nam ſi (ut in inductione diximus) uult Imp. omnia q̄ in d. tit. diſpoſita ſunt, in oĩ ultima uoluntate locum habere, & in omni perſona priuata, uel militari, &

litari, & præsertim q Falcidia detrahi possit ab hærede si inuentarium fecerit, quomodo specialiter loqui potest in milite, hærede instituto tantum? & propterea à communi resolutione haud est recedendum.

Et obseruandum insuper, q quamuis correctio legum uitanda sit, concordandaq; iura iuribus, uulgs. l. 1. C. de inoffi. dot. l. sancimus. C. de testa. l. præcipimus. C. de ap. non uitatur tñ i casu claro, & ubi hoc ipsum expressè factum reperitur. l. fi. in prin. C. de indi. uid. tol. l. 1. i prin. C. de lati. lib. tol. tradit Alex. in l. fi. in 3. colum. in fi. ff. quod quisq; iur.

Sed ultra Dec. adhuc instatur, q imò ex illo tex. nullo modo possit detrahi, quia mens & intentio legis, absque dubio ibidem fuit, non ampliare potestatem detrahendi Falcidiam, sed restringere potius, ut non detrahatur, nisi confecto inuentario, ergo non q legata aliàs non de falcabilia possint defalcari. l. legata inutiliter. ff. de adimen. leg.

Et quia data communi resol. pro uera in Falcidia, quódque correctio iurorum & Codicis facta sit, attamen in Trebellianica, iura incorrecta remanserunt.

Considerando, ut dicit Ang. in d. §. in filij, q dispositio. d. §. pe. pœnalis est, & odiosa ppter delictum hæredis inuentarium non conficiétis, & sic non extendenda, ut plenè no. in auth. quas actiones. C. de sacros. eccl.

Quibus responderi quoq; facilè pôt, q imò ex prædictis uerbis, ipsam uidetur noluisse ampliare potius, dum dicit maximè ea oía i omni ultima uoluntate uelle locum habere, ita ut nullus alius sensus eorum sit, nisi ex militis etiã testamento detrahi posse, dummodo inuentariũ faciat hæres, aliàs non, & teneatur insolidũ ac obligatus sit creditoribus & legatariis, etiam ultra uires hæreditatis.

Nec est uerum, q iura in Trebellianica remãserint incorrecta, quódq; extensio de Falcidia ad eam fieri non debeat, quia ex idẽtitate & maioritate rationis licet, ueuitque (ut diximus) appellatione Falcidiæ etiam Trebellianica, & ut p Bar. aliosque Docto. latius, in l. Marcellus. ff. ad Trebel. & in d. §. in filij, & in præalleg. authent. quas actiones, quo ad extensionem faciendam. & quia dixi satis in aliis lect. quoque transeo.

Sed loquendo adhuc, de iure Digestorum & Codicis, quæro, quid sibi uoluerit dicere, paulò post glo. dum dicit, respondendo ad tex. in l. 1. in §. fi. & in l. 2. ff. ad Trebel. (corrupte enim allegat, uult allegare text. in d. §. in filii, iuncta gl.) q licet quantum ad detractionem quartæ, hoc idem uerum, sit in testamento militis, non tñ est uerum quantum ad alia commoda Treb. quæ etiam in eo locum habent.

31 Et † respondeo, ut in d. §. i filij. no. & melius in d. l. in testamento. C. ad leg. Falc. quòd Trebelliani, quinque commoda sunt.

Primum, ut qs cogatur adire, si rogatus fuerit hæreditatem restituere.

Secundum, ut cogatur restituere.

Tertium, ut facta restitutione à creditoribus non conueniatur.

Quartum, quòd nec ipse ꝯueniat debitores.

Quintum & ultimum, ut quarta retineatur, quod ultimum in testamento militis locum nõ habet, alia autem quattuor sic, & ut hic etiam per Bartolum.

Adde quòd dici hinc quoque solet, qñ plura sunt, eandem rõnem habentia, & unius fiat mentio, quòd facta dicitur exemplariter: si uerò diuersam, ut hic, restrictiuè. l. iurisgentium. §. quinimò. ff. de pac. l. traditionibus. C. eo. l. 1. ff. de Publicia. l. imperium. ff. de iu. om. iu. declarat Bal. in l. de quibus, in 14. col. ff. de legi.

Quódq; miles non habet priuilegium, nisi in casibus à iure expressis. l. fin. & ibi Salyc. no. C. de iur. dotium.

Et q denique generalis dispositio ẽt ipsum includit. l. in fraudem. §. fi. ff. de mil. test. & in simili in dote, dicit etiam Cro. in l. si constante, in 5. col. ff. sol. mat.

32 Secundò habes ex gl. (redeundo, unde discessimus) q mater iura sepulchrorum retineat, † i. ius sepeliendi, quam ad unguem sequutus est ẽt Bar. & omnes: * & bene, qa est casus clarus ĩ ea alleg. in l. quia perinde, in §. 1. ff. ad Treb. & notadum dicit, remanere, restituta hæreditate, penes hæredem, q uerbum est etiam in extraneo uerificabile, ut infra.

Et ad propositum hoc idem esse, qa religio in his ꝯsiderabilis est, q̃ pecuniariam æstimationem non recipit, ut p Ale. in d. l. qa perinde, quã legit cum l. q̃nis, & ius quoddam inseparabile à psona in quo non cadit uera restõ, sicuti nec in actione directa, q̃ auelli ab ossib. hęredis nõ pôt l. 1. ff. ad Treb. l. 3. §. de illo. ff. p so. tradit Bal. signanter per d. l. quia perinde, in usufructu iñ loquens, in l. usufructu, in prin. ff. sol. mat.

Et qm ẽt fideicõmissarius non est hæres, nisi quò ad effectũ. l. & si fine. §. sed qđ Papinianus. ff. de min. nec ut hæres cẽsendus, quò ad oĩs, ut i qt gl. in l. si seruũ, in §. 1. ff. si quis omi. cau. test.

Considerando ẽt, q hæredis uiuẽtis nulla est utilitas, sed mortui, & quidem modica, nec cui ãda, quamuis in fideicommissariũ non transeat, qm dñi est terra, & plenitudo eius, ut psal. 23 & in c. ubicunque. 13. q. 2. qđ considerat Rof. i tractatu libel. de Senatuscon. Treb. in 8. col.

Quæ ratio tamen debilis uidetur, cum in sepulchro mariti, & maiorum sepeliri, magnũ interesse sit, nec contẽnendum, sed appetendum potius, ut Abrãã, Isaac, & Iacob. c. t. & ibi Abb. in princip. de sepul. legiturq; Gene. c. 47. & fi. & est tex. in l. libertus. q soluendo, & ibi Alber. in specie. ff. de bon. lib. & argum. in l. in emptione.

ff.de min. & eorum si hæres extraneus fuerit à quo beneficium accepit, & honorabili institutionis titulo cohonestatus est. & de uxore rursum, in c.ebron, ca.q.& cau.13.scilicet.q.a.& in c.placuit.

Imò q tanta cura sepulchris habita est, vt uiolātibus ea, pænæ etiam statutæ sint à legum latronibus, de qbus in l.·.2.3. & toto ti. ff.de sepul. vio. alias igitur, vti solidiores, tene.

Vel & vltimò dicas, q non veniant in restitutione fideicommissi, sicuti nec ius patronatus, qm corpus hæreditatis non concernunt, & sensit Bal. in l.cum virum, in 4.col. C.de fideicom. & de iure patronatus latius vt hic per Docto.

Sed moueo difficultatē, q imò transeant in fideicōmissarium, & veniant in restitutione fideicommissi, qm monumentum quoque potest obligari. l.si monumento, & ibi idem Bald. C. quæ res pig.obl.pos.

Pro solu.dicas, uerum esse, nisi per immissionem cadaueris sit factum religiosum, ut in casu nostro, & quo modo q.glo. intelligi debet, quia monumentum non est, nisi sit religiosum. cum declaratione etiam, quòd ibi non immittatur corpus ad tempus, ut in l.si quis eo animo. ff.de religio.

Et supra dicta amplius intellige, siue sepulchrum sit familiare, quia testator id ipsum fecerit sibi, & familiæ suę, cuius appellatione, qui veniant habetur in l.pronunciatio, in §.familiæ. ff. de uerb.sig. siue hæreditarium, qa sibi & hæredibus suis constituerit, ut in l.ius sepulchri. C. de relig. ubi etiam differentia hæc sepulchrorū colligitur, & in l.familiaria. ff.eo.

33 Tertiò habes ea gl. q † retinet ēt bona filij, q aliunde habuit q̄ à pre, qd lege & rōe probatur. l.ut hic, ubi substitutus non petit, nisi bona q fuerunt tpe mortis patris. & clarius in l.Centurio, in fi.ff.de uulg.& pup.subst.& in l.miles ita in §.exhæredato. ff.eod.

Ratione, qa in fideicommissis regulare est, ut succedatur grauanti & non grauato. l.cohæredi.§.cum filię. ff.de uulg.& pup.subst. dictūq; fuit supra, licēt ad aliud sæpe. & nouissimē uī ēt bo.tea. in l.credendum, in §.si uerò. ff.q pe.tut. & in l.si arrogator, in simili, in fi.ff.de adopt. & dubium habere, ea his non uidetur.

Verum aduertendum est (ut inquit Barto. & Alex.hic) qa fideicommissaria à directa militari post pubertatē, in hoc differre non uī, ex quo ēt dicto casu substitutus non habet, nisi bona testatoris, q sibi duntaxat restituuntur, cū fructibus in hæreditate inuentis. d.l.centurio, in fi.& pōdera, ultra eos, taxatiuam duntaxat, ibi positam, quę hoc ipsum innuit, cum sui natura sit exclusiua similium, eandem rationem non habentium, iuxta no. in l.1.in prin. ubi Ias. in 2.& 3.colum. ff. si quis ius di. non ob, l.3.§.ex pluribus, & ibi Aret. ff.de acq.poss.

Et fortè, qa eum fuisset dispensatum, ut posset miles ēt post pubertatē, directò substituere, in pagano haud regulare, sicuti suo loco dictū est supra, & quare, non debuit dispensari, ut ad bona filij etiā admitteretur substitutus. l.si non lex Aelia Sentia, cum simil. ff.de hær.inst. arg. in l.tutori. C.de neg.gest. aliàs fuisset sibi priuilegium concessum cum damno tertij, non dicendum. l.impuberi. ff.de admi.tut.

Et si quæratur in quo priuilegium cōsistat militis, sic ēt post pubertatem directo substituētis, cum à fideicōmissaria non differat, ut supra ride, in hoc cōsistere, quia fructus percepti medio tpe non restituuntur. l.iubemus. C.ad Treb. l.ī fideicommissaria. ff.eo. & tñ secus est, si directò fiat à milite, ut supra, & vt paulò.j.p Bar. vbi tñ dicemus, nec nunc firmo pedes, latiusq; in d.l. Centurio, in ult.opp. & ideo hic idem Bar. cum mysterio dixit, q quantū ad istud non differūt, i.quantum ad retentionem bonorum filij, & paternorum restitutionem tm̄. & est uerissimum.

34 Quartò habes ea glo. q retinet † ēt legitimā filij, sibi debitam instinctu naturæ, quā Falcidiā appellauit, uel inaduertenter, uel potius, q̄ nomen generis est, ut supra, & nouissimè not. etiā in l.1.ff.ad legem Falc. & in l.Papinianus, ī §.meminisse. ff.de inof.test. & quia constat ea appositione illorum uerborum iure naturę, q de ea loqui uoluit, quæ etiam bonorum subsidium dī, ut in authen. nouissima, & ibi plenè scripsi. C. inoffi.testamen.

Et ratio assignatur, qa fideicōmissum onus est, & grauamen. d.l.cohæredi. d.§.cum filiæ, al. leg.etiam supra, ff.de uulga.& pup.subst. qd de legitima deducitur, cum in ea filius grauari nō potuerit. l.qm in priorib. C.de inof.test. d.§.cū filiæ, tradit Alex. in l.si filius, in 6.col. ff.de lib. & posthu. & no. decisionem ponit, in l. in quartam, in 9.ff.ad leg.Falc. quam refero etiam ego in apoph. 7. inci. uicinum.

Et hac de re consilium. l.Papinianus. §.quarta. ff.de inof.test. minus necessarium est hodie, ut ibi per Bar. in 2.col.

Et in pagano testāte, planè procedit, & est verissimū: sed in milite, inqt Bar. satis dubium uī iure isto, qa si exhæredando filium, cum eius testamentū non subiaceat qrelæ: qd ēt ego, licēt ad aliud, inducebam supra, l.si.C.de inof.testa. pōt ipsum priuare legitima, pōt ēt ipsum grauare, ut de fideicommisso eam non detrahat.

Comprobat Dec. quia uirtute uniuersalis fideicommissi uidetur uoluisse uti priuilegio, sicuti, qñ utitur uerbis directis. l.in testamento, & ibi no. C.de mili.test.

Quorum neutrum placet, & utrunq; tollendum est, ut p Alex. qm esto, q priuare ipsum possit legitima, non p̄sumitur tñ in dubio, q grauare aliter ipsum in ea uoluerit. l.qq. C. de milit. testamen. & iure isto dixi, quia hodie secus est, ut

ut no. in Auth. ex causa. & ibi diximus. C. de lib. præte. & quia uiādo uerbis directis post pubertatem apparet, quòd unit uti priuilegio, ex quo in pagano secus est, & non sic in restitutione, & quòd fideicommissum uniuersale sit, quomā te gulare est hoc casu, ut legitima detrahatur.

Et maximè, quia si substitutio, quæ iure directo ualuisset, obliquatur tamen, debet obliquari etiam cum ista qualitate. l. Pomponius. §. cum quis. ff. de acq. poss.

Considerando quoque, ꝙ comparatiuè non tm̃ utilitatis ex aliis mater consecutura est, quā tum ex ipsa legitima, si detrahatur, qua pater nō uī uerisimiliter uelle in dubio ipsum fraudare, argum. in l. fi. supra, de insti. & in l. unum ex familia, in li. ff. de leg. 2.

Et idem nihilominus si esset substitutio directa militaris, quamuis dubitatio non parua sit, ut hic per Dec. rationibus adductis aliàs in aliis lectu. quæ breuitati studentes pro expressis hic habeantur.

Addēdo nonissimè tñ, ꝙ sic etiam fideicommissaria & directa militaris æquparantur, qa ita uno casu bona testatoris tm̃ restituuntur, ut alio, sicuti supra dictum est latius.

35 Quinta etiam est, ultra glo. utilitas † secundū Bart. quis in fideicommissaria restitutione non ueniunt fructus percepti iudicio testatoris, ad directæ compend. osæ differentiam, ut in palle. l. Centurio. ff. de uulg. & pup. subst. & unum uerbum dictum est proximè.

Declara, fructus iudicio testatoris perceptos dici, qū hæres sub conditione, uel ex die rogatus est: & sic medio tempore, quemadmodū dicebam supra, & ut per glo. in l. in fideicōmissaria. & in l. iis tamen in §. hæres ex asse. ff. ad Trebel. l. mulier. §. si hæres. ff. eod. quòdq; in quartā imputantur tamen, licèt non restituantur, optima glo. in l. iubemus. C. eod. Alex. in d. §. hæres ex asse. in prin. & in d. §. si hæres.

Et dic, ꝙ multominus ueniant in directis militari, arg. in l. eius militis, in §. si militia missus. ff. de mil. test. & in l. impuberi. ff. de admi. tut. & sic ꝙ Bar. malè sentiat.

Nec obst. tex. in d. l. Centurio, quia loquit̃ in fructibus testatoris, in hæreditate inuentis, non hæredis, & ipsius testatoris iudicio perceptis, ut ibi no. & benè, & in l. in testamēto, ubi Iss. ī specie ita declarat, in 1 t. col. C. de mil. test. & quia uerba sunt clara, ab eis non est recedendū, uulga. l. ille aut ille. §. cum in uerbis. ff. de leg. 3.

Nisi saluando dicamus, ut dicit Aret. in d. l. Centurio, & Cur. hic, à quibus non dissentio, quòd imò intelligitur in fructibus etiā hæredis, & sic iudicio testatoris perceptis, ex quo aliàs tex. nō haberet dubitationem, quicquid aliàs tenuerim, ita ut differentia omnino uera sit, & in directa militari speciale, ut restituantur, in fideicōmissaria autem, & regulariter non.

Nec officit, quòd sic traheretur priuilegium militis ad præiudicium tertij. d. l. impuberi, quia cum dicti fructus omnino prouenerint ab hæreditate testatoris, hoc ipsum in consideratione esse non debet.

Et pondera, ultra eos, ꝙ dixit simpliciter, cū fructibus in hæreditate inuentis.

Quòdq; pōt uerba hæc, non solū in hæreditarijs uerificari, uerum ēt in fructibus hæredis, & (ut diximus) iudicio testatoris perceptis.

Et efficacius probat, qa cum uelit ad dn̄am pupillaris, in qua ueniunt ēt propria filii bona, ut ibidem in prin. d̄r, decidere in directa militari paterna tm̃ uenire, cum fructibus in hæreditate inuentis, uerisimiliter etiam uī de fructib. hæredis intellexisse.

36 Sexta utilitas est, ut adhuc Bar. dicit, † quia si mater à filio aliquid recipere debuisset naturaliter obligato, iuxta not. in l. frater à fratre. ff. de condi. inde. posset illud retinere in restitutione fideicommissi, aliàs nō, si substitutus ueniret iure directo.

Vel (ut per Alex.) exemplum pone in patre, & melius, si matri pupilli, q̃d naturaliter debuisset. l. Stichum. §. aditio, in fin. prin. ubi casus clarus, iuncta glo. retinet. ff. de solu.

Et breuiter inducit̃ sic, certū enim est, ꝙ pupillus, sine tutoris authoritate, non obligat ciuiliter, sed naturaliter tm̃. l. t. in fin. ff. de noua, modò ponamus, ꝙ ei dem, Titius sine tutoris authoritate mutuò det centum, postea eidē succedat, & hæreditas Titio euincatur, an possit retinere dicta centum sibi naturaliter debita? inqt Pau. Iuriscon. ibidem, ꝙ sic, & idem dicit glo. in restitutione fideicommissi, ut retineatur præter quartam Trebellianicā. concordantesq; allegat. nec (ut dicit Ias.) habet dubitationem.

Verum moueo difficultatem, quomodo possit retineri, si obligatio cū sit naturalis tm̃, ad agendum non est efficax. l. iuris gentium. §. igit. cum nuda. ff. de pact.

Et respondeo, ac pro solu. dico, ꝙ imò retentio concessa est à lege, quia retinenti non poterat alia actione esse consultum, secundum Bart. in l. ratis. ff. de incen. rui. nau. l. hoc amplius. § de his autem. ff. de dam. infe. l. quintus, & ibi Flo. ff. ad leg. Aqui. & ultra hoc, ꝙ quamuis per aditionem hęreditatis factam à creditore, in bonis debitoris, iura confundantur, quò ad agendū: non confunduntur tñ, quò ad retinendum. l. debitori, & ibi no. omnes. C. de pac.

Et plus ꝙ ēt si directa esset substitutio, qcqd dicat Bar. & mater conueniatur peti. hæreditatis, si bona fide tamen possidere reperiatur, naturale debitum retinet pariter. l. si quid. §. iustus iuncta glo. ff. de pet. hæ. & ut hic per Ale. Iarius, & istum tex. citat glo. in d. § aditio. & de retentione aliàs latè, ꝙ fauorabilis sit, in l. per retētionem. C. de usu. & in l. 2. & ibi Bald. C. de fideicō.

& in c.intelleximus,de indi.

Vel dici etiam posset,hoc ideo esse, quia per aditionem hæreditatis confirmari uidetur obligatio,quæ erat inanis,vt in d.§. aditio,in ver.aliqñ. & forte melius, quia non semper habet locum retentio, nam in l.si pecuniam.ff.de condi. ob cau. de retentione agitur, tñ pecunia soluta condicitur.

Nisi dicamus,id esse, quia pœnitentię locus est in contractibus innominatis, ad q͂ text. ille etiam solet allegari.

Vel & vltimò non inconuenire,neq; esse alienum à lege, q͂ obligatio naturalis effectum retentionis pariat,mediante maximè restitutione hæreditatis in casu isto, sicuti et multos alios parit,de quibus in l.naturales.ff.de act & obl.plenè nos in l.frater à fratre.ff.de cond.inde.

37 Septima & ultima est utilitas,†quia id quod dari debet hæredi causa conditionis implendæ, ipsi præstandum est,& non fideicommissario, q͂ non est propriè hæres,licèt loco hæredis habeatur.l.si filiusfam.§.si.ff.quod cum eo.

Exemplum, ut hic, per Ias. quando testator fundum reliquisset,uel tale quid aliud, Titio, si decem dedisset hæredi. & fundata est in regu.l. qui hæredi,& l.Mæuius.ff.de condi.& demon. nec aliud dici potest,quamuis obstare aliquãtulum uideatur quod habetur in l. is qui in potestate,in §.fin.ff.de lega.præstan. ubi ad literã est casus, q͂ conditio de dando hæredi,impletur et si bonorum possessori detur, qui tamen non est hæres,licèt loco hæredis habeatur.l.2.ff.de bo. poss.§.quos autem,Insti.eo.l.prætor. ff.de reg. iur.quem tex.inducit Ias.hic, & in l.1. in 2.col. ff.de uulg.& pup.sub.& ferè idem in l.in conditionibus primum locum,in §.si patronus. ff.de cond.& demon. ubi conditio pariter si hęres nõ erit,uerificatur in patrono præterito,qui tñ ueniebat per bo.pos.ℨ tabu.& idem in l.si fundus. ff.eo.ubi conditio dandi pupillo,uel furioso,impletur similiter dando tutori,uel curatori personam pupilli,seu furiosi,repræsentantibus,ergo & fideicommissario hic,repræsentanti hæredem,& qui loco hæredis habetur.

Sed ad primum dici potest,cæteris respõsionibus sepositis,q͂ illud ideo est ibi,ne hęres extraneus commodum sentiat,præteritus uerò legatum soluat,exceptæ personæ,cui conseruabatur per tit.de leg.præst. etiam rupto testamẽto, ut per Dec.in l.1.nu.8.C.de bo.pos.contra tabu.& sic sentiat incommodum. quod est notandum,pro limitatione.l.eam quam. C.de fideicõmis.& ipsemet tex.in ratione sui, sol. hanc secũ affert: quod cum ita sit,efficit etiam,ut commu ni iure,contrarium dicamus.

Ad secundum uerò,quod pari ratione,id est ex quo patronus non poterat uenire, nisi de iure prætorio,secundum Bar.in l.si.C.onde legi. & sentit ibi Alexã.in 10.col. & idem met Ias.in d.l.1.de uulg.& pup.substit. in 3.in princip.aliquid ego.in l.fin.in 1.lect.num.49. C.de edic. di. Adria.tollen.

Et ad tertium denique, q͂ id à lege de æquitate est permissum: & maximè si pecunia in rem pupilli uel furiosi uertatur,aliàs secus,ut in d.l. qui hæredi,eo.tit.& furiosi,cum mysterio dixit Iurisconf. quia in adulto aliter statutum est,ex quo potestatem habet administrandi res, q̃ seruando seruari non possunt, ut est pecunia.l.lex quæ tutores.C.de admi.tut.& ad propositũ est glo.in l.1.in §.fuit quæsitum.ff ad Treb & ut p lino.atque alios latius,in d.l.si fundus.

Quintò & ultimò,ad glo.redeundo,habes ex

38 ea,† q͂ pupillaris contenta sub breuiloqua, seu compendiosa,non est tacita,sed expressa uerbis generalibus,ut declarat Dec.& alii, dictumque fuit supra, & est utilitas, quia primo casu nõ admitteretur ℨ matrem,secundò aũt sic. ad declarationem tñ adde nouissimè, quid per se posse considerari,& quò ad aliud, quia in se expressa est,comparatiuè ad expressam,tacita. tolle simile in successione,ut filij testatoris dicatur propria simpliciter,& in se:aliena autem si alt ri filio substitutus sit,& ille liberos suscipiat,quemadmodum dixi in l.generaliter,in §.cum aũt, in 2.lect.in t. dubitatione, in fin. respondendo ad tex.in l.cum acutissimi,in ratione sui.C.de fidei com.& in collateralibus,qui benè dicuntur extranei. quia non sunt ascendentes,uel descendentes,neque in potestate,si cum alijs suis concurrant,sed non simpliciter,ut pulchrè declarat Si eu.consi.28.inci.clementissimi,in pen col.uol. 2.dixiq; ego in d.l.generaliter,in fi.prin.

Et ultimo loco est argu. optimũ,in l.cũ apud ff.de min.inducendo,ut per Bald.in c.in præsentia,in 3.col.de prob.ĩ cæteris,qñ substitutus est alius testatoris filius,an m̃r excludatur absolutè,dictum fuit supra satis, igit n insisto aliter.

Et ex his,qñ iam est tempus (animus enim, uelut crudus stomachus, ac redundans cibos oẽs,scribentium philaterias despicit) finem facio,& ne Gyris etiam atq; Mæandris tanq̃ apud Sirenios (ut Gellius inquit) consenescamus scopulos.die pen.Martii 1549 Patauij.

S V M M A R I V M.

1 *Institutio uel substitutio in gallia non est in uu.*
2 *Substitutio est uerbum generale.*
3 *Substitutio est subrogata loco iuris accrescendi.*
4 *Substitutio regulatur secundum institutionem.*
5 *Substitutio est secunda institutio.*
6 *Substitutio unde dicatur.*
7 *Substitutio quotuplex sit.*
8 *Substitutio uulgaris,negatiuè concipitur,pupillaris affirmatiuè.*
9 *Subitutio obliqua siue fideicommissaria, quotuplex & an sit propriè substitutio.*

Lectura

Lectura 2.

De impub. & aliis substitu. Rub.

Præmitte quamuis in Gallia non
1 sit in usu institutio uel † substitutio, ex quo legitimis hæredibus successio tolli non potest, ut testatur Baldus. elegantiss. interpres Insti. de uulg. sub. in princ. sicuti nec suitas considerabilis est, cum nec ibi detur patria potestas, ut per glo. Instit. de pat. po. in princ. declarat Dec. in l. qui se patris, nu. 4. C. unde lib. nec adhuc in ea seruentur leges imperiales, ut per Bal. in l. nemo, in prin. C. de sent. nisi quatenus ratione naturali nitantur, ut ibidem, Castan. con sil. 63. nu. 24. quod nō apud nos secus est, quòdq; tractatus ille est multum utilis & quotidianus, ideo diligenter est quoque perdiscendus & audiendus, quod docet Iurecon. in l. sed & si quis, in princ. ff. si quis cau. imò q̄ materia est de apicibus iuris, quæ strictam disputandi rationem desiderat. l. sunt personæ. ff. de religio, l. ita uulneratus, in fi. ff. ad leg. Aquil. l. si fideiussor. §. quidam. ff. man. & ut altius exordiamur more optimi Iurecon. l. ex facto, uer. dicebam, iuncta glo. ff. de hær. insti. quæq; hac de re summam requirit attentionem, ne uerbum quamuis minimū elabatur.

Secundò præmitte, substitutionem, uerbū esse generale, † quoniam à personis incipientes,
2 vtporè dignioribus, uulg. Liustissimè. ff. de ædi. edic. dicimus aliquem loco alterius substitutū esse, exempli gratia iudicem. l. cum apud. ff. iud. sol. Bar. in l. 1. col. 4. ff. de iur. om. iud. procuratorem. c. 1. §. 1. de procu. in 6. & Doctorem denique, ut per eundem Bar. in l. nemo est, qui nesciat, nu. 5. an scilicet possit per substitutum legere. ff. de duo. re. & hoc est quod dixit Bal. in c. publicato, nu. 12. de elec. per uo. in l. tale pactū, in §. fi. ff. de pact. quod quæcunque gerantur nomine appellatiuo transeunt ad substitutos.

Item actiones, cæteraq; res inanimatæ. l. 1. §. hæc actio. ff. si quis testa. lib. esse ius. fue. l. arbores. l. uel inutilium. ff. de usufru. & si hoc ipsum specialius cōsiderauerimus, substitutio pprié dicetur, & substitutus, ut infra.

Tertiò præmitte, q̄ substitutio est subrogata
3 loco iuris accrescendi, † ut no. in l. cohæredi, in §. qui discretas. ff. de uulg. & pup. substi. l. unica, §. in primo. §. pro secundo. C. de cadu. tol. Grat. consi. 18. nu. 3. uol. 2.

Quartò præmitte, q̄ substitutio regulatur se
4 cundum institutionem † d. §. qui discretas. l. si plures. ff. de uulg. & pup. subst. l. 1. infra eo. Bertran. consi. 6. nu. 16. uol. 1.

Quintò præmitte ex hoc, q̄ substō nil aliud.
5 est, quàm secunda institutio, † ut inqt gl. in rub. ff. eo. & probatur, primo per tex. in l. pcib. infra eo. ibi secundum hæredem scripsisse.

Secundò probat p tex. in l. 1. i ptin. ff. eo. ibi hæredes aut instituti, aut substituti dicuntur, si substituti hæredes dicunt, ergo substō scd'a institutio dicetur, quia prima esse non potest.

Tertiò probatur in l. ab oībus, in §. cum qdā. ff. de lega. 1. ibi deinde secundus hæres scriptus fuisset. quod exponitur, id est substitutus.

Quartò probat in l. cohæredi. in §. cohæres. ff. de uulg. & pup. subst. ubi si legatū primis tabulis dei Titio, secūdis Seio, non ppea Titio ademptum uidebit, sed ut sibi faciant per concursum partes, uerbum autem secundis tabulis substitutionem interpretamur, ergo substitutio secunda institutio dicetur. & clarius legitur in l. 1 ratione, in §. quod uulgò. ff. ad leg. Fal.

Quintò probatur p tex. in l. q̄uis, in fi. s. eo. ubi substitutus, hæres appellatur, ergo substitutio secūda institutio, ex quo prima esse nō pōt, arg. in l. proximus. ff. de uer. sig. & ita hac rōne dicebat Cald. consi. 35. in prin. de testa. quod sei licet uerbum instituo est directum. quòdq; facit substōnem, si ponatur in secūdo gradu, & qd denique resoluitur in uerbum significās restōnem. l. si pater filio, iuncta glo. ff. de uulg. & pu. substi. ex quo sicut nihil aliud est substō, quàm secunda instō, ita nihil aliud est secunda instō, quàm substitutio. signanter per d. l. in rōe. § qd uulgò, ff. ad leg. Fal. & Cic. in ora. pro A. Cluē. dicit secundum hęredem eum, qui instituto substituitur. Milesiamq; mulierem quandam à secundis hæredibus, pro abortu pecuniam accepisse, & Trauquil. in uita Cæsaris, qd Brutum in secundis nominauerat hæredibus, id est substituerat institutis.

Et ita foret transeundum maximè, qnia omnis diffinitio periculosa est. l. omnis diffinitio. ff. de reg. iu. & nulla q̄ non facilè subuerti possit l. 1. ff. de reg. Cato. sed tamen disputationis gratia aduertendum est.

Et primò, quia alibi secūda institutio datur, q̄ tñ non est substitutio, in l. querebatur. in §. fi. ff. de mil. test. ubi legata relicta à primo hærede in testamento militis, non debentur à scdo, & tñ relicta ab hærede, regulariter à substituto repetita censentur. l. licet Imperator. ff. de le. 1. ergo substitutio non est secunda institutio.

Sustinendo diffinitionem gloss. breuiter dici pōt, id eo casu esse in testamento militis, qa nō constabat, nec legis coniectura, nec interpretatione, testatorem ita uoluisse, ɔ̄rium uerò in d. l. licet Imperator, in princ.

Sed ɔ̄, qa si testator prędilexit institutū, eūq; nihilominus onere legati grauauit, multo magis uoluisse grauare substitutū psumendū est, quē minus dilexit. l. Publius. §. fi. ff. de ɔd. & de.

Sol. prædilexit substitutum potius, quàm institutum, ex quo is erat ad tempus, ille ppetuus & ex tpe, igitur esto, qd substitutū grauauerit

onere legati, non propterea uidebitur uoluisse grauare substitutum.d.l.Publius.& sic non ob.

Secundò obst.quia sic duplex specialitas con curreret, quod ad tempus & ex tempore instituatur hæres,& quòd legata relicta à primo hærede à secundo non debeantur.d.l.licet Imperator,& malè.l.1.C.de dot.pro.l.cum post. §. gener.ff.de iure do.

Sol.lex hoc dicit,ideo eidem reluctari teme rarium est, c.in istis.4.dist.nec obst.reg.d.l.1.& d.§.gener,quia imò tolerabile est & concurrit, quando una est alterius cõsecutiua,ut dicto casu.l.sub conditione.ff.de sol.Barto.in l.si is qui pro emptore.ad fi.ff.de usucap. & repetam etiã fusius statim.

Secundò potest responderi ad d. cõtrarium, quod ideo in l.quærebatur,legata à primo hærede non debentur à secundo,quia non erat institutus in defectum primi,uulgariter scilicet,sicuti in d.l.licet Imperator,sed non ꝓpterea ob. quo minus substitutio secunda institutio dicaẽ ut iam probatum est,& fuit sol.Ias.in d.rub.de uulg.& pup.subst.col.3.

Quod tantum est dicere quantum est, quòd uno casu coniectura legis,& interpretatione etiam constat testatorem uoluisse legata ab instituto relicta deberi à substituto, alio uerò non, & sic in primam incidit,quę cum satis realis sit, est audacter quoque amplectenda & sequenda.

Tertiò potest responderi,quòd cum sit speciale eo casu,quòd ad tempus & ex tempore miles hæredem instituat fauore militiæ, ita sit etiã quod legata ab uno relicta, ab alio repetita non intelligantur.c.1.& ibi Abb.in simili tamen, de præscr.in primo not. ubi fauore fidei præscriptio contra ecclesiam currit triennio non regulare.c.de quarta, eo. & cum mala fide quidem, quod adhuc contrariatur decisioni c.quoniam omne,eo.titu.

Quartò respondet Curt.& non displicet, qđ ideo in d.l.licet Imperator,debentur legata, & repetita censentur à substituto,quia primus nõ fuit hæres,ex quo noluit,uel non potuit. l.cum proponas.C.de hær.insti.l.3.§.fin.& utrobique Bar.ff.de lib.& posthu. aliàs legata corruerent non dicendum,nec permittendum auth.ex causa.C.de lib.præte.in d.l.quærebatur,autẽ primo fuit institutus hæres,ergo.

Quintò & ultimò,quia in d l.quærebatur, à primo hærede legata nominatim relicta fuerãt, quo casu testator personam,non hereditatẽ grauare uidetur.l.quotiens. l. nonnunquam. ff ad. Trebel.haud considerabile in d. l. licet Imperator,sed quia hoc non dicitur ibi, uti diuinatiua tenenda non est.

Secundò eò redeundo, unde discessimus cõtra hanc glo.diffinitionem facit, quia substitutio fit in legatis,in fideicommissis,& etiam ĩ donationibus causa mortis.l.unica, §.fin autẽ aliquid,ad fi.C.de cad.tol.l.ut hæredibus. ff. de lega.2.hoc ipsumq́; certi iuris est,ut dicitur in d. §.fin autem, in his autem non datur institutio, cum sit titulus uniuersalis, ergo nõ potest dici, quòd sit substitutio secunda institutio, imò qꝛ fit etiam in contractibus, & signãter tradit Bal. consi.249.colum.2.uolum. .. Et in transactione Sauliã.consi.19.nume.8.uolum.1. In qbus tamen institutio adhuc considerabilis non est, quomodo ergo(iteratò dixerim) põt esse substitutio secunda institutio?

Sol.esse non potest in his, quia nec institutio præcedit:at bene esse põt in hæreditatibus,inq; testamentis,quibus casibus diffinitionem suam intellexit Accur.

Tertiò contra hanc diffinitionem facit, qa si pupillo exhæredato substituatur,substitutio ualebit.l.1.§.fi.ff.de uulga.& pup.subst.& tñ non erit secunda institutio,qa prima non præcessit, & patet ad sensum,quia repugnat qđ sit exhęredatus & institutus.

Quod etiam solui facile potest, ut in d.rubr. not.qm̃ esto quod non sit institutio secunda respectu pupilli ratione prædicta,est tamen respectu patris,sibi prius testamentũ facientis, & clarius in d.§.fina.

Quamuis duo testamenta dicantur, patris & filij.l.patris & filij.ff.eo.§.igitur, Insti. de pup. subst.sed non propriè, quod denotat uerbum quodammodo, positum in d.§.igitur.l.in suis, cum similibus.ff.de libe.& posthu.& propterea solu.bona,quoniam propriè & uerè unum est testamentum tantum patris,filio quamuis exhæredato substituentis.

Quartò contra hanc diffinitionem facit,quia uerbum instituo directum est,& substituo commune,ut per omnes in l.Centurio.ff.eod. & dicemus infra.

Solu.hoc non tollit adhuc, quòd substitutio non sit secunda institutio post primam, quãuis ex alio differant, quia unum sit directum,aliud commune, imò plus & ultra dicta aliàs, quod etiam uerbum instituo, est commune,& potest ad legatum quoque adaptari.l.unica,§.ĩ primo. §.pro secundo.C.de cad.tol.declarat Bart. in l. Centurio,in antepe.col.ff.de vulg.& pup.subst. Seysel.in l.Lucius,col.4.ff.eo.tit.

Quintò & ultimò cõtra diffinitionem facit, quia ad idem si esset secunda institutio,& substitutus secundus hæres, non dixisset alibi text. in §.ante hæredis institutionem,Insti.de leg.qđ institutio est caput, & fundamentum testamenti. nec in l.1.infra eo. quòd uoluntas testatoris in substitõne,debet secũdum instĩtõnem regulari, & ut supra dictum est,tradit Bertrau.cõsi.16. nu. 16.uol.1.nouissimè glo.in l.unica,in fin. C.qñ non pe.par.

Nec denique nostra interesse potius hæreditatem habere ab instituto,quàm à substituto in l.non

l.ooz iustam.C.ad Trebel.

Quod etiam parum obst. quia esto, qd differant ex his, non differunt tamen effectualiter, quo minus institutio dicatur, non simpliciter tamen, sed secunda post primam. & hæc sufficiat.

Et licèt quandoque non modò secundo gradu, sed etiam tertio, quarto, quinto, & ulteriori fiant hæredes, & in subsidium seruus, ut Insti. de uulg. subst. in prin. secunda tamē dicetur adhuc institutio, non tertia, quarta, quinta & ulterior, sicuti nec nuptiæ aliæ quā secundę post primas, licèt plures fuerint, ut not. in d. rubr. de uulg. & in rub. de secun. nupt. & in l. si quis priore, in §. talem. C. eo. estq; in electione simile, ut per glo. in c. cum Vintoniensis, de elect. Ripa in d. rubr. de uulg. nu. 3.

6 Sextò præmitte unde dicatur substō, † ut hic lec. 5. anni 1549. in rub. q. 5.

7 Septimò præmitte quotuplex sit, † ut ibidem in sexto.

Adde nunc, quòd ubi uerbum substituo, sine ulla conditione profertur, ibi debet intelligi de substitutione uulgari, secundum Bartol. in l. Gallus, in §. quidam rectè, in princip. ff. de liberis & posthumis.

Secundò adde, quòd uulgaris dicta est, quia à quolibet de populo fieri potest, & cuilibet, ut per eundem in l. 1. numero quinto, ff. de uulg. & pupil. substitut.

8 Tertiò adde, quòd uulgaris negatiuè † concipitur, pupillaris affirmatiuè. l. qui habebat, ubi Bald. ff. eodem.

Quartò adde, quòd pupillaris, & exemplaris sunt de iure speciali, cæteræ de iure cōmuni. ita Seysel. in l. ex facto, col. 6. ff. eo. & idem in militari dici potest.

Imò quòd etiam militarem (quare sic appelletur, & quare fiat à milite post tempora pubertatis, & post aditam hæreditatem, non etiā à pagano, declarat Ias. in l. in testamēto, col. 2. C. de mil. testamen.) & exemplarem tantùm esse de iure speciali dicit Seysel. in loco præalleg. & nō pupillarem.

Quintò adde, quòd quamuis exemplaris ad exemplum pupillaris inducta sit, ut no. i e. Raynutius, de testa. & in c. si pater, eo. tit. in 6. & i §. qua ratione, Insti. de pup. subst. differunt tamen quia illa est ex humanitate. l. humanitatis. ī. eo. ista uerò de rigore.

Item & adhuc, quia mater exemplariter substituit filio, pupillariter autem nō. l. si mater. ff. de uulg. & pup. subst. Bar. in l. 2. in uer. tertiò dixi. ff. eo. & in d. l. humanitatis, col. 1. & 2. Bal. cōsil. 125. colum. 1. & 2. uolum. 1. ego consil. 205. nume. 4. uolum. 2.

Imò quò 1 nec etiam filia à patre uili (addiq; poterit ad supra dicta) ut idem Bart. ait in l. sed si unus, in §. filiosam. ff. de iniur. ubi etiam ratio sum adducit.

Sextò adde, q in substōne reciproca inest fauor. l. si pater puellæ. C. de inof. test.

Septimò & ultimò adde, quòd in compēdiosa quandocunque decesserit, comprehendit uulgaris expressa uerbis generalibus, ut infra, in l. precibus, Bar. in l. Centurio. ff. de uulga. & pup. subst. Alex. consi. 202. nu. 5. uolu. 6. & suo loco dicemus fusius.

Octauò præmitte, qd sit substitutio obliqua siue fideicommissaria, & quotuplex, ut p Por. Insti. de uulg. subst. in prin.

Et dic pro intelligentia, quòd non est ꝓpriè

9 substitutio, † quodq; non comprehenditur ī ista tuto (hæcq; est dispntationis utilitas) substitu

* tionis mentionem faciente, & est opin.* cōmunis Bald. Saly. & Pau. hic, qui ad ita tenendū breuiter mouentur.

Et primò, quia certū est, cui non conueniūt uerba diffinitionis, quòd eidem neque cōuenit diffinitum, uulg. l. 4. §. totiens. ff. de dam. infe. signanter Bar. in l. 1. in prin. ff. de testa. uerùm fideicommissario uerba diffinitionis non conueniunt, quia iura utilia tantùm consequitur. l. & si fine. §. sed quod Papinianus. ff. de mino. l. 1. ff. ad Treb. §. restituta, Insti. de fideicom. hęr. ergo nec diffinitum, nec secunda institutio dicet, aut loco institutionis subrogata, nec consequenter substitutio propriè.

Et si diceretur, ut dicit Cur. quòd effectualiter subrogatur loco primi hæredis, & quòd effectualiter hæres est, & quòd iura (ultra eum) nil aliud considerant, nisi effectum rei. l. nomen filiarum. §. habere. ff. de uerb. sig. l. 2. C. communia de leg. l. si mater. C. de insti.

Respondebimus uerum esse, sed non ut dicatur propriè hęres, ut per Bar. in l. 1. ff. de vulg. & pupi. subst. & probatur in l. si filius. ff. quod cū eo. & in §. restituta, Insti. de fideicom. hær. & in l. si hæres ab eo, in fi. ff. ad Treb. tradit Pau. Cast. cōsil. 12. nu. 3 & consi 77. col. 2. & consi. 152. col. 3. uol. 2. idem Bar. in l. postulante, in §. fin. ff. ad Treb. Bal. in l. cum uirum, col. ult. C. de fideicō. & indicant uerba improprietatem designantia, quodammodo, & uice hæredis posita in iuribus supra alle. maximè in d. l. si filius, & in d. §. restituta, & in d. l. si hæres postulante, & aliis nouissimè Gozad. consi. 48. nu. 2 t. Bertrā. consi. 375. nu. 6. uol. 1. Dec. consi. 36. nu. 15. uol. 3. & est simile in bon. posseſſ. qui effectualiter est hæres, & tamen non est hæres propriè. l. 2. ff. de bono. poss. §. quos autem, Insti. eo. not. in l. 1. ff. de uulga. & pup. subst.

Secundò probatur ista opi. communis & negatina, à uerbis rub. arguentes, quòd arg. optimum est, ut no. in l. 1. ubi Bart. Alex. Ias. & alij, ff. si cer. pet. Por. Insti. de iusti. & iu. in rub. quia supra in tit. de insti. subiicitur, substitutionibus & restitutionibus, duoq; ista diuersa sunt, & indicat copula, cuius natura huiusmodi est, ut in

rubr.

rub. de iur. & fac. ign. & in c. querelam, de simo. & iura, ad idem clara inducit Deci. ut per eum. dic tu quod est casus in l. fi. C. de his qui ue. eta. imp. ibi, & præcipuè in substitutionibus, uel restitutionibus, ponderando dictionem, uel, quæ disiungit & communiter ponitur inter diuersa l. hæc uerba. ff. de uerb. signifi. c. contingit, & ibi Ioan. And. de fid. instru. Cuma. consi. 97. col. 2. quod etiam urget.

Quamuis & ad istud dici posit, qđ eum substitutio in genere comprehendat directam & fideicommissariam in specie, non aliter q̃ substitutio & quidem propriè esse dicetur, arg. in l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. subst.

Sol. uerum esset obiectum, quando substitutionis mentio facta fuisset, uerum substitutionis & restitutionis fit in rub. præalleg. & in d. l. fi. ergo.

Imò quòd etiam fideicommissaria substitutio propriè non esset, ut ea multis ostẽsum fuit, nec incõueuit, quòd una sit substitutio propriè alia impropriè & largè, ut per gloss. in l. 2. ff. de offic. proconf.

Tertiò ultra alios ostenditur, quia uerba in substitutione regulariter ad substitutũ dirigun tur, qualiscunque fuerit uulgaris, pupillaris, exemplaris, breuiloqua, aut compendiosa, de quibus in §. qua ratione. Instit. de pup. subst. & in c. Raynutius, de testa. alleg. etiam supra, exempla clara sunt, ut in d. locis fideicommissaria ab instituto ad substitutum, puta instituo Titiũ, quẽ rogo etiam, ut hæreditatem restituat Seio, ergo omnino diuersæ, secundum Bald. in l. eam quã, colum. 4. C. de fideicom. nec fideicommissaria propriè substitutio.

Quartò, quia non enumeratur inter aliàs substitutionum species de quibus in d. §. qua rõne, & in d. c. Raynutius, ergo substitutio nõ erit, & si huiusmodi est quidem, erit impropriè & largè, ut in simili, in actionibus, inquit gl. in l. si bonæfidei. C. de pact. & in l. in actionib. ff. de in lit. iuran. & est fundamentum satis solidum pro cõmuni, licèt simile istud à Docto. in rub. de uulg. & pup. subst. non adducatur. adde aliud in c. 1. de censi. in 6.

Posset dici tamen, quòd aliquæ sunt actiones non enumeratæ in §. actionum. (hęc enim est cõsequentia, quam faciebat glo. in locis de qb. supra) Insti. de act. quæ nihilominus sunt bonæfidei. patet (ut alia omittamus) in contractu emphyteotico, qui consensu contrahitur, & est bonæfidei, & tamen non enumeratur. in d. §. actionum. ita Bar. in l. in ædibus. in §. 1. in fi. ff. de dona. Item q habetur in c. nobilissimus. 97. distin. non enumeratur in d. c. 1. de censi. & tñ scripturam requirit, ut ibi no. ergo potest dici ẽt substitutio fideicommissaria, licèt enumerata, non sit inter aliàs substitutionum species.

Sed respondere etiam possumus, q erit substitutio, sed non propriè, aliàs autem si esset iter alias species enumerata, foret hm̃õi propriè, q̃a ita inest species a generi. l. 2. & ibi Bal. in fin. C. de iu. au. anulo.

Quintò & ultimò facit, pro communi, tex. in l. tutores, in §. hæres. ff. de admini. tu. ubi hæres institutus non habebat substitutum, & tamen dicit Iurecon. quod impuberi hæreditatem restituere debebat: quod intelligendum est p fideicommissum, ergo fideicommissaria substitutio non erit, & dato quod sit substitutio, huiusmodi erit impropriè. & clarius in l. recusare, in §. Titius. ff. ad Treb. ubi alicuius interest, ea restitutione potius hæreditatem habere, quàm ex substitutione, ergo duo hæc diuersa, quia fideicommissum, substitutio non erit propriè, & dato quod testator dicat, instituit & substituit, intelligetur uerbum, instituit, directò. substituit autem per fideicommissum, non quod propriè (ut diximus) sit substitutio, & no. in d. §. Titius. tradit Ro. consi. 480. & post eum Dec. cõl. 227. colum. 3. uolum. 2. & pro ueritate rei aliter dici non potest.

Nihilominus Alex. hic, & in rub. præallrg. ff. de uulg. & pup. subst. contrarium sensit. motus quia substitutio fieri potest in legatis, l. ut hæredibus. ff. de leg. 2. & dictum fuit supra, l. unica, §. sin autem aliquid, in fi. C. de cadu. tol. ergo & in fideicommissis, ergo sicuti eo casu substitutio est, ita erit & isto, qm̃ non differunt, nisi per plus & minus. l. fi. ff. de fun. instr. Bar. in l. 1. nu. 9. ff. de acquir. pos.

Sed tenendo communem, respondeo, quod quamuis ita posit fieri in fideicommissis, sicuti in legatis, & in utroque casu substitutio fit, non tamen erit substitutio propriè, quia non præcedit institutio.

Et conuenit rursum, sicuti legatarius hæres non est propriè. l. id tempus. ff. de usucapio. ubi Bald. duas improprietates notat, quasi & quodammodo, in l. si abducta, col. 2. C. de furt. aliàs testis, in testamento esse non posset, & tamẽ potest. l. qui testamento. ff. de testa. ut in legatis, si substõ fiat, nec sit substitutio propriè, ergo nec in fideicommissis. d. l. fi.

Secundò mouetur Alex. per tex. in l. Titius, cum duabus seq. ff. de hær. inst. ubi si testator dixerit, Titium, & Seium uter eorum uiuet mihi hæredes instituo, & uterque uiuat, ambo sunt hæredes, & si alter eorum moriatur, superstes ex asse hæres erit, quia (inquit tex. in l. seq.) tacita substitutio inesse uidetur institutioni, quòd non aliter intelligi potest, quàm de fideicõmissaria, ergo substitutio erit, & si tacita multò magis expressa. l. assiduis. C. qui po. in pig. ha.

Imò quòd expressa dici potest etiam uerbis generalibus. l. fi. C. quod cum eo. Bar. in l. 1. nu. 7. ff. de uulg. & pup. subst. & cum sint uerba legis debent propriè intelligi. l. propriè. l. ferri. ff. de uerb. signi.

Cui

Cui inductioni potest etiam responderi, licèt lex usa sit hoc uerbo, quod non tamen erit pro priè substitutio, ut ostensum est, nec inconuenit, quia alibi dominium dicit in l. cum postulassem, in §. t. ff. de dam. infe. & tamen de quasi intelligitur, & sic largè, ut ibi per glo.

Alibi quod liberorum appellatione continetur nepos. l. liberorum appellatione. ff. de uerb. sign. & sic propriè. l. cui eorum. §. affinitatis, & ibi Bart. ff. de postu. & tamen nepos impropriè est filius, ut no. in d. l. liberorum.

Et alibi appellat debitum naturale in l. qbus diebus. in §. dominus. ff. de cond. & demon. & tamen non est debitum propriè. l. naturales. ff. de act. & obl. l. fideiussor. §. fideiussor. ff. de fideiusso. milleque huiusmodi sunt non referenda, ergo neque (ut dixi) substitutio propriè in d. l. Titius, & sequen.

Tertiò facit, quia istud uerbum, substituo, commune est, & potest adaptari, tam ad fideicōmissum, quàm ad substitutionem directam. imò generale, ut per Bar. in l. Centurio. nu. 17. ff. de uulga. & pup sub. l. iam hoc iure. ff. eod. aliàs communis, nomen amitteret. l. serui electione. §. 1. ff. de lega. t. c. erit autem lex. 4. dist. uerum substitutio directa propriè substitutio est, ergo, & fideicommissaria.

Quod etiam sophisticum est, quia licèt commune sit & generale, uulgari & pupillari. d. l. iam hoc iure, non tamen huiusmodi est, ut ad fideicommissariam adaptetur propriè, impropriè autem & largè sic, nec incōuenit, ut propriè ad directam referatur, impropriè uerò, ad fideicōmissariam, uulga. l. 2. ubi glo. solemnia. ff. de offic. procon. in simili, Dec. consil. 384. colum. 2. uolum. secundo.

Quartò, contra istam cōclusionem facit tex. in l. generaliter, in §. cum autem. C. de insti. ubi signāter, substitutionem fideicommissariam uocat Imp. & uerbis quidem geminatis, quod non parum operari solet. l. Balista. ff. ad Treb. faciūt quæ in materia. l. Marcellus. §. quidam liberia. ff. ad Treb. tradit Gozad. consil. 30. in princip. quod prælegara ueniunt in restitutione fideicōmissi, maximè si testator sit usus uerbis geminatis, quod oīa scilicet, & singula restituant.

Tamen potest responderi, ut ad d. l. Titius. ſ. quod est substitutio largè, licèt sit id, de quo disputamus, quoniam non præcedit institutio, ut sæpe dictum est.

Nec obst. geminatio uerbi facta, quia recipit semper restrictionem, ut in simili dicit Alex. in l. 2. in §. prætor, in princip. ff. qui satisda. cogan. quod etiam sensit Aret. dicens, quod plerunque à causa, & à suo termino restringitur, consilio 163. colum. 5.

Obst. etiam communi conclusioni, tex. in l. Scæuola. ff. ad Trebel. ubi signanter, ipsam substitutionem appellat, sed quia tolli potest, ex responsionibus. ſ. traditis, non insisto aliter.

Et quinto loco ultra alios rationem adduco opin. Alex. quia reciproca continet, aut uulgarem, aut pupillarem, aut fideicommissariam. l. Lucius. & ibi Bar. col. 1. ff. de uulg. & pup. subst. uulgaris & pupillaris, sunt substitutiones propriè, ergo & fideicommissaria necessariò. l. iam hoc iure. ff. eod.

Respondea d reg. & tolletur obiectum, quòd non procedat si diuersa possit determinabilium assignari ratio, ut ibi per Ias. col. ult. Imo. in l. Caius. ff. sol. matr. Ang. in §. hinc nobis, ad fi. in Auth. de hæred. & Falc. Dec. consi. 364. colum. 2. uol. 2. Socin. in l. quotiens. in princ. ff. de condi. & demon. Rimin. in l. emancipata, col. pe. C. qui admit. & probatur in l. si ita scriptum. ff. de man. testamen. & in l. pater Seuerinam, in §. conditionum. ff. de cond. & demon. & in l si cū dotem, & ibi Alexand. colum. t. ff. solu. matrimo. quamuis ergo uulga. & pupillaris sint propriè substitutiones, ex his tamen non erit fideicommissaria.

Et dictu mirabile est, quòd uulgaris expiret per aditionem hæreditatis. l. post aditam, infra eo. pupillaris adueniente pubertate. l. uerbis ciuilibus. l. in pupillari. ff. de uulga. & pup. sub. & fideicōmissaria perpetua sit, duretq;, etiā post pubertatem, ut hic, & per Ias. in l. si Titio, in §. si cuti. nu. 17. ff. de leg. t. & tamen non sit propriè substitutio. & ex his (reliqua plana sunt, continuatio Barto. uera & communis, quod postea q̄ uisum est supra, de institutionibus in primo gradu, restat uidere de institutionibus, in secundo, id est, de substitutionibus,) sumus de glo. deq; rubr. huius tituli breuiter expediti. die 6. Martij 1557.

SVMMARIVM.

1 *Mulieribus propter sexus imbecillitatem, est ignoscendum, & benignè respondendum.*

2 *Statutum prohibens uxores rebellium stare in ciuitate, non comprehendit uiduam.*

3 *Substitutus matrem excludit, et semel exclusa perpetuò manet exclusa.*

4 *Substitutio per aditionem hæreditatis expirat.*

5 *Pupillaris tacita, contenta in expressa uulgari, nō excludit matrem.*

6 *Pupillaris tacita, quo casu admittatur contra matrem.*

7 *Mater ut excludatur p tacitā pupillarem, & quæ coniecturæ requirantur, cum declaratione.*

8 *Pupillaris expressa matrem excludit, & an legitima filij.*

9 *Mater an in foro poli, legitima priuari possit, per expressam pupillarem.*

10 *Substitutio compendiosa continet pupillarem secundum communem opinionem, & an sit expressa, uel tacita.*

11 Sub-

11 *Substitutus an admittatur, si mater renunciauerit iuri suo, quod habebat ex tacita pupillari.*
12 *Intellectus ad l. denique. ff. de iniusto testa.*
13 *Testati causa, dum locum habere potest: cessat intestati.*
14 *Substitutio an dicatur pupillaris, uel compendiosa, si dictum sit, instituo filium meum, & si decesserit in pupillari ætate, substituo Titium.*
15 *Miles post tempora pubertatis, directo substituit.*
16 *Pupillaris tacita contra matrem, non admittitur.*
17 *Substitutio uerbis directis facta à pagano, in substitutione compendiosa, an expiret post pubertatem.*
18 *Substitutio uerbis directis facta, si in testamento reperiatur clausula codicillaris, an ualeat in uim fideicommissi.*
19 *Substitutio si in testamento est appositum iuramentum, ualet in uim fideicommissi.*
20 *Iuramentum non habet uim clausulæ derogatoriæ, quanquàm habeat uim clausulæ codicillaris.*
21 *Clausula codicillaris, in testamento inter libros semper præsumitur.*
22 *Substitutio compendiosa, per uerba communia à pagano facta, an omni tempore sit fideicommissaria.*
23 *Substitutio, matre existente in medio omni tempore potest dici fideicommissaria.*
24 *Substitutio facta fratri, excludit matrem à successione filij.*
25 *Substitutio compendiosa, per uerba quandocunque an expiret post pubertatem: & an mater detrahat legitimam, & Trebellianicam, ex persona filij. nume. 26.*
27 *Substitutio compendiosa per uerba, capiat auctoritate propria, an matrem excludat.*
28 *Mater an excludatur à substituto, si transeat ad secunda uota.*
29 *Clausula uulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, facit omnia censeri expressa, & difficultates cessare.*
30 *Substitutio facta per uerba, quandocunque, an omni tempore sit fideicommissaria.*
31 *Conditio impossibilis, in ultimis uoluntatibus reijcitur.*
32 *Mater, ex militis testamento, non retinet Treb. & quo in casu id procedat.*
33 *Falcidia appellatione, continetur Trebellianica.*
34 *Trebellianica, an locum habeat, in testamento militis.*
35 *Hæres, iudicis officio cogitur adire, & restituere: quo casu quartam non retinet.*
36 *Mater an iura sepulcrorum retineat.*
37 *Mater, bona filij aliunde quæsita, retinet.*
38 *Mater, an retineat legitimam filij sui.*
39 *Fructus iudicio testatoris perceptos, non restituuntur: & an in Trebellianicam imputentur.*
40 *Mater, an retineat debitum naturale contractum cum filio.*
41 *Conditionis implendæ dandum, an hæredi, uel fideicommissario dari debeat.*
42 *Minor, si deceptus sit in iure, non auditur.*
43 *Supplicatio differt ab appellatione.*
44 *Mulieres miserrimum genus sunt, procliues ad lachrymas.*
45 *Tacita pupillaris, non continetur in expressa uulgari, si statutum dicat, testamenta intelligi debere ad literam.*
46 *Mater nō semper excludatur à legitima, ex expressa pupillari, & quid de iure poli. nu. 47.*
48 *Substitutio directa, si non ualet iure directo, an ualeat iure fidei. commissi.*
49 *Fideiussio, si sit plusquam debitum non ualet: nec quo ad concurrentem quantitatem.*

Diocletian. & Maximian. AA. & CC. Patronæ.

L. Precibus.] Summa & diuide, ut hic, per Scriben. & dum dicit text. quod propositioni patronæ mulieris cōsulentis, Impp. Diocl. & Maxim. benignè respondentes, his uerbis usi sunt. Precibus tuis manifestius.

Adde non ab re, quia erat mulier, cui ꝓpter
1 imbecillitatem sexus, ignosci debebat. l. 1. ff. ad Velleia. l. 1. §. fi. ff. de eden. l. regula, in prin. ff. de iu. & fac. ign. uidua. l. 1. C. quando Imp. int. pup. & uid. c. ex tenore, de fo comp. & hinc dicit Barto. in d. l. 1. quod dr̄ persona miserabilis, & in l.
2 Titia Seio, in §. usuras. ff. de lega 2. † ꝙ licèt ex forma statuti prohibeantur uxores rebelliū stare in ciuitate, non prohibetur tamen uidua, & relicta denique militis, arg. in l. fin. ff. de decur. cui etiam si uiueret ignosceretur pariter, ex quo arma magis q̄ iura scire debet. l. 1. C. de iur. & fac. ign. l. fi. C. de iu. delib.

Secundò adde, quòd cū alijs non ita egissent fortè, uulg. l. Domitius Labeo. ff. de testa. l. 2. §. Seruius autem Sulpitius. ff. de orig. iur. sed dixissent potius, ut dr̄ Math. 20. c. nescitis quid petatis. ex quo fit, ut non ab re, & rursum quidem, si neque minor uigintiquinque an. Doctor restitutionem petens audiendus est, quoniam sic turpitudinem suam allegaret, & malè. l. 1. & ibi Barto. C. qui & aduer. quos. & cui etiam dici posset potius, amicè, professio tua tuumq; desiderium maximè discrepant, ut ibi adhuc no.

Tertiò adde, nisi benignè sic respondissent, quòd afflictionem superinde, afflictę mulieri ob mariti, & filii mortem adiecissent, & malè. uulg. l. diuus. ff. de offi. præsi. l. tam dementis. C. de epis. & cle. c. cum percussio. 7. q. 1. Bald. hic, col. 4. & priscæ seueritati accessissent, ut dicitur in l. 4. C. de sep. uiol.

Dubitādi ratio in primo casu esse potuit, matrem à substituto excludi, quoniam in uulgari
3 expressa, † continetur tacita pupillaris. l. 1. & ibi no. ff. de uulg. & pup. subst. pupillaris autem cō tra matrem admittitur. l. quamuis. infra eod. l.

Papi-

Papinianus.§.sed nec impuberis.ff.de inofficio. testamen. ergo & hic, necessariò à substituto excludetur.

Secunda dubitandi rõ esse potuit, quia mater adhuc, quæ per dationem substituti semel fuit exclusa, debet esse perpetuo exclusa, & omnimodo substitutus admitti, namque à priuatione ad habitum, impossibilis est regressus, & actio semel extincta, amplius nõ reuiuiscit. l.qui res.§. aream.ff.de sol.l.q̃ritur.§.si venditor. ff.de ædi. edic.c.quàm periculosum.7.q.1.& simile in feudo,c.1.§.1.Ep.uel Abb.in vsib.Bal.pulchrè ubi quinq; rationes assignat in l.fi.col.2. C. de suis & leg. & ita in statuto eam excludente pp masculos, etiã dicebat in Auth.sed & si quis, col.4. C.de secun.nup. Alex.consi.29.col.3.vol.1.

Tertia dubiandi rõ esse potuit, quia substitutus videtur à testatore prædilectus.l.Publius.§. fi.ff.de cond.& de.ex quo vxor nullo modo vocata est, nec in ea cadit affectio, quantum ad effectum succedendi.

4 Ratio decidendi etiam est clara, † q̃a per aditionẽ hæreditatis substitutio expirauit, & à priuatione ad habitũ, (vt nuper dicebatur) regressus dari non debet, quod nouissimè probatur in l.homo liber.ff.de sta.ho.

Et ad propositum, quòd expirauerit substitõ per aditionem hæreditatis, habetur in l.post aditam infra eo.& ampliatur etiam in legato procedere, si primus legatarius legatum agnouit, vt inqt Pau.Cast.in l.si legata, per illum text.C.de leg.ergo non est ratio, qua dici aliter possit, nisi quod mater admittatur.& maximè, solatio hoc leuanda, cum filium amiserit.l.ñ.supra, de insti. l.apud hostes, ubi signanter Odofr.hanc rationẽ assignat ad illum text.C.de suis & le.in materia suitatis, & ampliatur à contrario decisio. l.unicæ.C.de his, qui ante aper.tab.

Considerando etiam, ꝙ hoc primo casu, substitutio facta est sub conditione, si institutus hæres non erit, quo casu dispositio nunquàm sumit effectum, nisi per euentum conditionis.l.cedere diem.ff.de uer.sig.l.pecuniam.ff.si cer.pet. l.qui hæredi.§.fi.ff.de cond.& de. uerum aditione purificatur, ergo omnino mater, & non substitutus admitti debebit.

Nec dubitationem facietia obst.ad idem, q̃m primùm uerum est, si pupillaris expressa sit, non si tacita, ut infra loco suo fusius dicemus.

Verius & secundum, in feudo rationib. de q̃bus per Bal.in d.l.fi.de suis & leg. sed non hoc casu ex prædictis, & quando non euanuisset substitutio, per aditionem hæreditatis.

Et facit quod dicit Bart. in l.ut iurisiurandi, in §.si liberi.ff.de oper.lib.Old. consi.159. col. 2.& hoc est, qđ ultra eos dicebat Bald. in rubr. de arb.extra, col.2.quod feudum habet naturã separatam ab omni contractu mundi.

Ex quibus tollitur etiam, quòd de statuto dicebatur, quia id quoque specialem habet rationem, ex quo aditione facta per hæredem masculum, non amplius agitur de hæreditate patris, ut per Bart.in l.fi.in §.1.col.1.ff.ad Tertul. latè Alten.in tract.statu.fœmi.exclu.à suc.ar. 10.q. 5.col.1.& 2.

Ideo esto, quòd fœmina perpetuò exclusa sit dicto casu, non tamen alijs rationibus est exclusa hic mater.

* Imò quòd quamuis hæc sit communis * opi. in materia dicti statuti, quòd tamen multi consuluerunt contrarium, & in specie, optimis rõnibus Franciscus olim Capilistius Patauinus: tum uel maximè, q̃a uerba, extantibus masculis, sunt condõnalia, exponunturq; donec, & usquequo masculi extabunt. l.Stichum, qui meus erit. ff. de leg.1.ergo non extantibus admittetur fœmina, & sic non obst.

Non obst.tertium, quia id quoque uerum esset, quando filius se abstinuisset.§. sed his p̃mictit prætor, Insti.de hær.qual.& diff. aut ante aditam hæreditatem mortuus fuisset, uerum adita est, factaq; patrimonium ipsius.l.1.§.ueteres.ff. de acq.pos.substitutio (ut diximus) expirauit. d.l.post aditam.infra eo.ergo.

Dubitandi ratio, in secundo casu esse potuit, quia generalis est illa, quam adducit tex. in d.l. fi.supra, de insti. luctuosa hæreditate filii scilicet, matrem non esse priuandam, arg.in l.pater filium, in §.fundum.ff.de leg.3.& in l.regula, in §.& licet.ff.de iur.& fac. igno.l.iure succursum est, in princ.ibi solacij loco.ff.de iur.dot.& nota quod alibi tristem successionem dicit Imp. ĩ §.1.Insti.ad Tertul.

Secunda dubitandi rõ esse potuit, quia substituendo pater filio pupillariter, substõ quodammodo captatoria uidetur, ex quo filij testamentum est.l.patris & filij.ff.de uulg.& pup.sub.§. igitur, Insti.de pup.subst. & quidem collatũ in arbitrium, & uoluntatem ipsius patris, & malè. l.captatorias.C.de mili.testa. l.illa institutio. ff. de hær.insti. sicq; res ipsa, ad causam intestati deducetur. & cum filius successerit patri, hæreditatem matri trãsmittere dicetur. l.apud hostes. C.de suis & legit.l.nam & si parentibus. ff.de inoffic.testamen.

Tertia & ultima, quia exemplaris inducta est ad exemplum pupillaris.§.qua ratione, Insti.de pup.subst.at mater in exemplari non excludit. l.humanitatis, & ibi, Bal.col.7. infra eod. ergo, nec in pupillari.l.in testamento, prima ff.de cõdi.& demon.l.asse toto, cum simil.ff.de hær.insti.glo, in l.si quis seruo.C.de fur.

Ratio decisionis est, quia expressè apparet, sic testatorem uoluisse, ergo executioni uoluntas eius est demandanda.l.uel negare. ff.quemadmo.test.ape.eiq; parendum ut legi, quia lex est.§.disponat, in authen.de nup.l.in conditionibus primum locum.ff.de cond.& dem. auth.

hoc

hoc amplius.C. de fideicom. aliàs fuisset propisio uana & elusoria non permittenda, ut per Bar.in l.in ambiguo.ff.dereb.dub.

Imò quòd cum substitutio pup.sit testamentum filij.d.§.igitur, Instit.de pupil.subsli.si mater admitteretur, & non substitutus, reperiretur decessisse intestatus,& malè. l.& quia. ff.de interrog.act.

Nec obst.adducta in contrarium,quia primũ uerum est,& procedit,quando substitutio facta non fuisset,uel filius post pubertatem decessisset, & ita intelligantur iura ad idem allega. sed hic facta est,decessit in pupillari ętate,ergo substitutus admittetur,nec solatii,vel miserationis ratio habebitur,ex quo (ut dicebam aliàs) hac de re substituto iniustitia fieri non debet.l.assiduis.C.qui po.in pig.hab.c̃.ex tenore, de fo.cõpe.Item limitatur reg. supra dicta, ut fallat, qñ resultat absurditas,uel iniquitas, ut per Soci in l.Gallus, in §.& quid si tantum, colum.2.ff.de libe.& posthu. sed si mater admitteretur resultaret absurdum & iniquitas,ut ostẽsum est, ergo non intelligetur ratio.d.l.finali,& similium generaliter.

Secundum etiam fallaciam habet,ex quo captatoria dici non potest, cum à lege doceat sore m aliter,ita Bal.in l.humanitatis,col.2.infra eo. ut cum filius ea ætate sit,in qua ipse sibi testamẽtum facere non potest parens ei faciat,& signanter in l.2.in princ.ff.de uulg.& pup. subst. & Insti.de pup.in prin.ad fin.quod unum etiã, & patria potestas,& personarum idẽtitas permittere optimo iure uidetur. uel formalius respondentes ad l.captatorias,& similes.C.de mil.test. qđ fallat si de consuetudine sit secus,ut signanter ĩ pup.subst.inquit Ias.in l.2.in princ. ff.de uulg. & pup.subst.& in causa pia,ut no.in d.l.captatorias,& in c.cum tibi,de testamen. Bal.in l.1.lec. 2.col.2.ff.de leg.2. sed causa pupilli dr̃ pia. l.1. C.quan.imp.int.pup.ergo.

Non obst.tertium & ultimum, quia non est uerum,& contra Bald.tenuit Bar. in l.ex facto, nu.34.ff.de uulg.& pup.subst.& Imo. in c.Raynutius,de testa.& verior est sicuti in exemplari, igitur (& arg.retorquebitur)substitutus admittitur contra matrem ita admittetur in pupillari,& ita tenendum est.

Dubitandi ratio in tertio casu, (& nunc modo in compendiosa) esse potuit, quia miles directò substituere potest,etiam post tẽpora pubertatis,& post aditam hæreditatem,& substitutio ualet.l.in testamento,& ibi plenè Ias.col.3. C.de mil.test.l.Centurio. ff.de uulg.& pup.substi.appellaturq; militaria, & de iure speciali, ut dixi in euid.supra,ergo substitutus admittetur hoc quoq; casu,exclusa matre.

Ratio decidendi esse potuit fauor matris,ꝓpter partum enim & labores, legis fauorem ꝓmeretur.l.assiduis.C.qui po.in pig.hab.Bal.hic col.4. Et quia testator uerisimiliter noluit eam excludere, à materno iure.d.l.fi.supra,de instit. l.unam ex familia.§.fi.ff.de leg.2.& ut ꝑ Odof. hic,col.3.& Bal.met fusius,col.8.opp.9.igitur ualebit substitutio,usque ad tempora pubertatis, & si filius moriatur in pupillari ætate,admittetur substitutus exclusa matre,vt supra,ex quo pupillaris expressa ẽ uerbis generalibus,ut hic, per Bar.si uerò post pubertatem secus, q̨a non ualebit iure directò, sed obliquabitur, & mater ipsa uocabitur,& bona testatoris,ut potè fideicommisso grauata,substituto restituet, & in simili in l. Scæuola.ff.ad Treb.pulchrè Castr.consil.276.col.2.uol.2.

Ad oppositum respondetur uerum esse in casu claro,non dubio, ut hic. d.l.in testamento.l. quanquàm.eo.tit.& utrobique no.quod uideat uoluisse uti iure commune,non priuilegio militari,& ut infra latius.

Vel & secundò,si extraneum instituat non filium,ut hic.

Aut tertiò & ultimò,si non habeat filius institutus,matrem: sed hic habebat, ergo ipsa admittetur,ut s̃, uerum ut prius, melius.

Sed quæ utilitas esse potest matri, licèt bona possideat,cum substituto ea restituat, nõ enim possessionem adeptus uidetur,q̨ ita nacta est, ut eam retinere non possit.l.non uidetur. ff. de acq.pos.l.sequitur.§.tunc.ff.de usucap. Roma. consi.510.col.8.

Solu.quia bona testatoris tantum restituit.l. cohæredi.§.cum filiæ.ff.de uulg.& pup.sub.detracta quarta ex persona filii, cui erat instinctu naturæ debita, & in qua grauari non potuit. l. cum ratio.ff.de bon.dam. l.quoniam in prioribus.C.de inof.test.& quo ad alia etiam, ut ĩfra, in progressu materiæ.

Interim scias, quòd huius compendiosæ nomen,magistrale est, & quod eam sic baptizauit Imp.ut inquit Corn.post Scrib.hic tamen,& In l.Centurio.ff.de uulg.& pup.subst. consi.238. col.4.uol.4.& prac.Pap.in for.lib. quo de sub. agitur,in compendio. col. 1. vel quia ad differentiam breuiloquæ, sub uerborum compẽdio facta est,uel aliàs diximus sæpe.

* Ex isto tex.no.omnes * & dictum fuit etiam supra incidenter,quòd tacita pupillaris in ea [illegible]sa uulgari contenta non admittitur contra ma-
5 trem, & bene,† q̨a si expressam ipsam excludit, non est ratio qua dici possit excludi à tacita. l. cum prætor.ff. de iud.l.3.§.qui habet.& ibi Baeto.ff.de see.rust.præd.

Et quia si uulgaria expressa per aditionẽ hæreditatis expirat.l.post aditam.infra eod.multo magis expirare debet tacita pupillaris in ea cõtenta,quæ se ad eam habet,ut pedissequa,& accessoria,imò quòd unica est, & non potest separari.l.1.§.prętereà.ff.de sepa.bo.l.sed si plures. §.filio.ff.de uulg.& pup.sub.l.si alieni.ff.de sol.

Et

Et quia si admittitur contra matrem, speciali ratione, quando apparet testatorem uoluisse, ut hic per glo. in uer. omnimodo in fi. & probatur in l. iam hoc iure, in fi. ff. eo & in l. in testaméto. C. de mil. testa. & dicam statim, non admittetur regulariter, vulg. l. ius singulare. ff. de legi.

Et é text. clarus hic, ibi, ad te omnimodo eius successio pertinet, quasi dicat, etiam quod i expressa uulgari, contineatur tacita pupillaris, qđ omnino excludit substitutum, ex quo dictio est præcisę significationis. l. qui autem. §. si q̃d, ubi glo. ff. quæ in frau. cred. similis in uer. omnimodam, in clem. i. de so. compe. facit text. in l. omnimodo. C. de inof. testa. & clarior in l. fi. secundum commumem lectu. supra, de insti.

Est uerum, quod interpretatio legis est ac có lecta ura, quòdq; in statuto foret secus, si expresse uulgaris mentio facta fuisset, quoniam in ea non contineretur tacita pupillaris, de quo per Soc. in l. Iulianus, col. 2. post Bal. hic. ff. de condict. inde. & maximè, si dicat testamenta intelligi ad literam prout iacent, ut per eundem Bal. hic, quem sequitur Alex. in l. in testamento. infra eod. & in l. iam hoc iure. ff. de uulga. & pup. subst. idem Soc. in l. quamuis. s. eo. & Crot. in l. qui Romæ, in §. duo fratres, nu. 58. ff. de uerbo. obli. & ad propositum ita se habet ✝ communis opin. ut hic per Doct. Alex. & alios, in l. Centurio. ff. eo. & testatur etiam Deci. consi 2 t 1. col. 1. uol. 2 & consil. 315. nu. 5. & consil. 332. nu. 1. eo. lib. subiiciens post Pau. Cast. hic, qđ esset temerarium ab ipsa recedere.

Imò idem Bal. hic rursum in 7. col. post Cyn. inquit, quod totus mundus ita tenet, & quãuis aliqua in contrarium adducantur, quia tamé leuia sunt diluiq; facilè possunt, adduci non merentur, & quia aliàs ad saturitatem diximus ĩ aliis lect. quantum sit satis.

6 Verum limitat hæc conclusio, ✝ nisi probetur testatorem uoluisse contrarium, uel efficacibus coniecturis hoc ipsum appareat, ut hic per glo. omnimodo quæ ob hoc erit expedita.

Quorum primum probatur in l. iã hoc iure, in fi. ff. de uulg. & pup. sub. iuncta glo. signanter dicente, ꝙ in expressa uulgari contineatur tacita pupillaris, nisi testatoris, seu parentis uolũtas refragetur, quasi dicat ad propositum, si refragabitur, nec cõtineat, admittetur substitutus: aliàs non, sed mater. & ad idem in l. in testamento. C. de mil. test. in fi. ibi, sed tibi probandum est, an frater tuus ita senserit. & in l. ex facto, in §. fi. ff. de uulg. & pup. subst. ibi, nisi contraria uolũtas testatoris apertè ostendatur. & ita tenet Bald. & glo. prædictam ad idem no. dicit consi. 20. colũ. 2. uolum. 3.

Sed quò hoc idem facere pôt testator, si lex ipsa nolit, ꝙ in expressa uulgari ꝯtineatur tacita pupillaris, ut s. & quominus ll. habeant locũ in suo testamento. l. nemo pôt. ff. de leg. 1. l. testādi. C. de testa. unde dicit non ab re alibi Iurecon. in l. quidam decedens. ff. de adm. tu. & post eũ Bal. in c. quia pp, nu. 19. de elec. qđ à forma antiquitus constituta recedere non oportet, ex quo nõ est arbitrii nr̃i quid legislator uelit & loquatur.

Et ideo protestatio etiam in pœnis legalib. nihil operatur secundum Bar. in l. fraudati. ff. de pub. & uec. Gui. Pap. deci. 172. col. 3.

Sol. potest, quia q̃libet in re sua, & testaméto est moderator & arbiter. l. in re mandata. C. mã. l. sed si lege. §. consuluit. ff. de pet. hære. l. 1. C. de sacrosf. eccl. Bertran. consi. 327. nu. 11. uol. 1.

Nec obst. ꝙ habetur in l. nemo pôt, & similibus, quia procedunt in inducentibus certam solemnitatem in actibus hominum, cui renunciari non potest, quandoquidem non stet in consensu partium, ut per Barto. in l. Modestinus. col. 1. ff. de donatio.

Et quia de probatione fit mentio, potest de probatione intelligi propriè per testes, uel aliàs de probatione cõiecturali. l. licèt Imperator. ff. de leg. 1. sed oportet, qđ coniecturæ sint efficaces, ut inq̃ Bar. in l. 2. col. fin. ff. de uulg. & pup. subst. & Dec. post eum ꝯsi. 315. citatus ẽt supra, nu. 5. uol. 2. & consi. 332. nu. 2. eo. lib.

Verum dato, quòd de probatione propriè ĩtelligatur glo. id est per testes, puta dicentes audiuisse testatorem uolentem omnino matrẽ ipsam excludi, nec in expressa uulgari, uelle qđ tacita pupillaris cõtineretur, forte iurisperitum: quia non omnes hoc sciunt, ut in simili inquit glo. in l. quotiens. C. fam. ercisc. Bald. in terminis consi. 422. col. 2. uol. 3. quot namque sufficient & erunt satis?

Prima facie dicendum uideretur, septem req ri. l. cum proponebatur, in fi. iuncta glo. ff. de legat. 2. qs totidem requiruntur ad testm̃ ipsum probandum, ut p Bal. in l. fi. col. 4. C. de fideicõ. Qui ibidem in quinta infert, si statutum dicat legatum posse probari per duos testes, qđ tot probari etiam poterit error seu reuocatio legati.

Et in simili Gui. Pap. de testamento condito inter liberos, ꝙ non aliam solemnitatẽ req̃rit q̃ duorum testium, ut tot pariter sufficiant in errore adhuc probando, decisio. 504. col. 1. ergo & alio casu, septem.

Sed tamen contrarium est uerius, per regu. l. ubi numerus. ff. de testib. & c. in omni negocio, extra eo. tit. & sentit glo. in l. iurisgentium, in §. qđ ferè. ff. de pac. & quis duo testes faciunt coniecturam. l. fi. C. fam. erc. unaq; tollit aliam. l. diuus. ff. de resti. in integ.

Ad oppositum respondetur, uerum esse qñ ageretur de aliquo probando contra expressã dispositionem testatoris, non si contra tacitam inclusionem, & extensiuam interpretationẽ ipsius, ut hic, & fuit declaratio Bald. signanter ita respondentis in l. quamuis. supra eo. idem Bal. ĩ l. errore, col. 1. C. de testa.

Si uerò de coniecturali agatur, seu intelligatur, ut diximus, cò redeuntes unde discessimus, quòd uoluerit testator matrem excludi, etiam tacita pupillari, dic præ cæteris, quod tres sunt efficacissimę.

7 Prima si ecclesia substituatur, nec ab re, quia animam considerasse uidetur, quæ omnibus rebus est preciosior. l. sancimus. C. de sacrosan. ecclesi. l. sunt personæ. ff. de reli.

Et si fauor ecclesiæ ac religionis præponderat fauori filiorum ultra legitimam, quia in ea forta esset secus, ut p Alex. in l. pactum qd dotali, col. 2. C. de pac. post Bar. in l. 1. C. de sacrosan. quanto magis præponderabit fauori matris: alias esset melioris conditionis q̃ filius, siue filii, non dicendum. l. si uiua matre. C. de bo. mat. ergo tacita in expressa uulgari contenta admittet hoc casu ꝯ matrem, ea quo etiam una præsumptio, siue coniectura (ut dicebam proximè) tollit aliam, & nouissimè tradit Bar. in l. cum de in debito, in prin. ff. de prob. & quia ecclesia magis priuilegiata admitti debet ꝯ matrem minus priuilegiatam. §. sed & hoc præsenti, in Authen. de Sanc. Epis. declarat Felin. in c. in præsentia, col. 14. de proba. & est not. tex. in argumen. in l. si apud. ff. de mino.

Vnum obst. solum qd dicitur in c. quicunque. 17. q. 4. & in c. si pater, de testa. in 6. ubi ecclesia non uult hæreditatē in præiudicium liberorũ, ergo, nec in præiudicium matris, cui nõ minus debita est, uulga. l. nam & si parentibus. ff. de inoffic. testamen.

Sed potest responderi uerum esse, quo ad legitimam, non ultra, ergo sicut uult hoc casu, lõgè magis (ut dicebam supra) velle eam vr̃ cõtra matrem, & est intellectus ad iura pdicta, ꝙ nouissimè tradit etiam But. consi. 25. col. fi. & Ancha. duo lumina iuris, consi. 46. & Dec. cõsi. 24. nu. 4 & 5. uol. 3. & ita transeundum arbitror, qa summa ratio est etiam, quæ pro religione facit. d. l. sunt personæ. ff. de religio. idem Dec. in loco præalleg. in fi.

Secunda est coniectura, si uxor ipsa marito uenenum propinasset, arg. in l. 1. ff. ad Macedon. aut adulterium commisisset, ꝙ in mente ipsius uiri, longè grauius est, quam homicidium filii. l. codicillis. §. matre. ff. de lega. 2. Boer. deci. 23. nu. 77. par. 1. qui dicebat hac de re ẽt ultra dicta aliàs, pp criminis detestationẽ, ꝙ maritus, adulterum maximè uilem, põt retinere ultra boras uiginti, absq; eo, ꝙ incurrat pœnas priuati carceris, decisio. 275. nu. 5. par. 2. nonnihil, decisio. 297. nu. 9. ea. par. & quod omne aliud delictum excedat, tradit Bal. in rubr. de testi. cogen. nu. 2. Dec. Sen. in l. transigere, colum. 2. C. de transact. ubi & nos multa maximè in 2. lec. & licèt tex. in d. §. pe. loquať qñ aliquis, prohibitus est nominatim uenire ad successionẽ pp odiũ, qd habebat testator, ut per Alex. consi. 59. nu. 5. uol. 3. attñ coniectura ea supra dicta sufficiens esse vr̃, qua mater excludi debeat, & pupillaris tacita cõtra eam admitti. aliquid etiam Bal. in l. fi. col. pe. ff. de fer. qua de causa quoque M. Lepidus in Sardinia, non tam morbo q̃ mœrore, ꝙ in litteras quasdam inciderat, ex quibus (ut inqt Plutar.) uxorem cognouit adulteram, periit.

Et prædicta oia uera fore crederem, si uel notoria essent, & allegarenť, vel probarenť. l. si adulterium cum incestu, §. idem Pollioni. ff. ad lrgē Iul. de adul. cle. appellanti, de ap. l. actor qđ asseuerat. C. de prob. l. qui accusare. C. de edē. l. quotiens. §. qui dolo. ff. de prob.

Et qñ non fuisset uxor ipsa uiro recõciliata, qm̃ tunc iniuriam remisisse uideretur, & una cõiectura tolleret aliam. l. diuus. ff. de resti. in inte. & haberet locum dispositio iuris cõis. l. 3. §. fin. & ibi Bar. in fi. ff. de adim. leg. qđ etiam probari debet, ut ibidem probatur. & per Bal. in l. Athletę, in §. dat remissionem, col. 1. ff. de excu. tu. per testes, & p indicia, ꝙ etiam no. idē Bal. in l. 1 ipsius, per illum tex. in prin. C. fam. erc.

Tertia & ultima est coniectura, si alius testatoris filius substituatur, quia non est uerisimile, ꝙ testator uelit ipsi matrē præferre. l. Publius. §. fi. ff. de condi. & demon. Bar. hic, nu. 7. cũ quo ✱ transeunt * omnes.

Adde ꝙ appellatione liberorum ueniunt nepotes. l. liberorum appellatione. ff. de uer. sign.

Et tñ in dubio credendũ est, ꝙ plus filium, q̃ nepotē diligat, ut inquit Pau. Cas. ꝯs. 4 to. col. 1. uol. 2. ergo multo magis ipsum in casu præsenti, quàm matrem.

Ad idē, uerbũ hæres, ꝯprehendit quẽlibet hæredē, ẽt extraneum. l. in annalib. C. de lega. & tñ restringi debet, ut solũ cõprebendat descendentes, ne uideať uoluisse testator plus iuris trãsferre in personam minus dilectam, q̃ magis. d. l. Publius. Grat. consi. 54. nu. 22. & 23. uol. 2.

Ad idem facit, qa plus ẽt dilexisse vr̃ substitutũ scđo loco, q̃ tertio, ꝙ ex multis oñdit Bertrã. ꝯs. 123. nu. 7. uol. 3. ergo multo magis filiũ, hoc casu, q̃ uxorē. & iudicio meo qdē, dubitationē non habet. & hæc ultra dicta aliàs sufficiant.

8 Scđò no. Doct. ex isto tex. post Bar. hic, ꝙ pupillaris expressa, matrē excludit, † & vr̃ rõnabile (ut dicebã proximè) si non excludit tacita vr̃, ꝙ excludat expressa. l. expressa. in argu. tñ. ff. de reg. iu. maximè, qa expressum est potentius tacito. l. assiduis, C. q po. in pi. hab. l. cũ ex filio. §. filio. ff. de nul. & pu. sub. Bal. ĩ l. cũ ꝓponas, col. 3. C. đ hę. ĩst. & ĩ l. si arrogator, lec. 2. co. 3. đ adop.

Et hinc uidemus, ẽt ꝙ actus magis inficit ex dispositione exp̃ssa, q̃ tacita, qđ q; hoc casu nõ ẽ par uirtus taciti & exp̃ssi, ut p Bal. ĩ l. elegãter, ĩ §. si qs post, col. pe. ff. de ꝯd. ind. Dec. in d. l. exp̃ssa, ĩ prin. ubi postea, nu. 5. infert ad istud de quo hic, & bñ. Seys. in l. si aliquã, col. 2. ff. de acq. pos.

Et ultra istum text. est text. quoque, in l. Papinia-

pinianus,in §.sed nec impuberis. ff.de inof.test.

Et facit adhuc, quia si excluditur pupillari expressa uerbis generalibus, in reciproca, l.Lucius.ff de uulga.& pupil.substitut.& ut hic per Alexand.colum.2.& in l.fi.supra, de Insti. Bal. in l.in testamento,colum.2. C.de mi.test.latius Bertran.consi.114.nu.2.uol.3. multo magis excludi debet expressa uerbis specialibus & nominatim,& ita tenet etiam Pau.Cast.consi.18. nu. 1.& 4.uol.2.& consi.439.in fi.eo.lib. & ideo tacita uoluntas testatoris facilius capit interpretationem à lege,quàm expressa.l.fi.C.qui po.in pig.hab.& ita per istum text. dicit Crot. in l.filiusfamilias,in §.diui,nu.60. ff.de legat.1.& ita est transeundum, ut nouissimè dicit etiam Bal. consi.190.uolu.3.

Et non solum matrem excludit,uerum etiam auiam maternam,quæ est remotior, & quemlibet alium successorem ab intestato.l.si testamento.§.eo.Pau.Cast.consi.49.in prin.uol.2. & dixi quoque in aliis lect.fusius.

Verum quia Bar.dicit hic,quòd excluditur ī totum,uellem scire,an etiam excludatur à legitima ipsius filii.

Videretur dicendum quod non,& primò,quia priuilegium alicui concessum non debet trahi ad præiudicium tertii.l.impuberi.ff.de admi.tuto.l.2.§.merito.§.si quis à principe.ff.ne quid in loco publ.Bar.in l.1.in repe.nu.21.C de sacro sanc.Bald.hic,colum.14 & in l.unica,colum.ad tepen.C.quando non pe.par. & in c.ex tuarum, de aucto.& usu pal.Pau.Cast.in l.moribus, col. 2.ff.de uulg.& pup.substit.Alex.in l.Centurio, col.7.eod.tit.uerum patri priuilegium concessum est.ut pro filio testamentum faciat.l.pris & filii.ff.eo.ergo ad iniuriam & præiudicium matris trahi non debet,ut priuetur legitima.

Sed posset responderi,nō esse generaliter uerum,quoniam etiam miles priuilegium hábet, ut possit directo substituere post tempora pubertatis.l.Centurio.ff.eo.l.in testamento.C.de mil.test.& tamen fauore matris non obliquatur regulariter,ut declaratum fuit supra,& suo loco etiam dicetur infra.

Secundò, quia si ipse filius per se hoc ipsum facere non potest.c.si pater,de testa.in 6. ad fin. l.nam & si parentibus.ff.de inof.test.l.scripto.ff. unde libe.l.matri.C.ad Tertull.non debet posse etiam,istud facere per alium.l.neq;.C.de hær.instit.Bal.in l.humanitatis,col.2.§.eo. qui in materia hic format istam opp.col.8.

Et respondet etiam,uideturq; mihi respōsio satis solida,quòd cum pater possit testari impuberi,debet posse testari in totū, qm̄ una eadēq; res non debet diuerso iure censeri.l.eum qui ędes.ff.de usucap.aliàs pupillus reperiret decessisse pro parte testatus, & pro parte intestatus, & malè.l.ius nostrum.ff.de re.iu. unitasq; separaret qđ est impossibile.l.1.§.præterea.ff.de se pa.bo.& sic reg.l.neque,non est semper uera,ut no.in l.si emancipati.C.de colla.l.A risto, in fi. ff.quæ res pi.ob.po.l.qui in aliena.§.interdum. ff.de acqu.hæred.

Tertiò, quia hæc est quædam dispensatio legis,& contra ius,ex causa tamē,ut Insti.de pup. subst.in prin.& in l.2.ff.eo. aliàs huiusmodi nō esset,ut per Bald.in c.si alicuius,nu.3.de elect.argum.in l.in rebus.ff.de conlli.princ. c.per uenerabilem,qui fil.sint legit.igitur odiosa, ut dicit Felin.in c.at si clerici,in §.de adulteriis, de iud. & in c.mandato,de simo.ergo restringenda quātum fieri potest.l.cum quidam, ff. de li.& posthu.glo.in l.furti,in §.fi.& in l.solet. ff.de hiis,q not.infa. & nota quod uerbum hoc inuentū est iuris canonici,ubi aliàs à lege ciuili indulgentia appellatur,quod declarat Bal. in d.c. at si clerici,nu.1 . .& post eum ibi Deci.nu.3. ergo ut filio pupillariter substituat, non ut matri legitimam auferat.

Sol.esto, quòd dispensatio sit legis & odiosa quidem, debet tamen ex alio fauorabilis reputari,quoniam odium est rationabile, ut not. in simili.in l.si quis id quod.ff.de iurisdict.omn. indic.& maximè (ut dixi) ne uideatur decessisse pupillus pro parte testatus,& pro parte intestatus, ergo nimirum , si quo ad legitimam etiā mater excludetur.

Quartò facit, quia ius commune lædi debet minus quàm sit possibile.l.2.&ibi Saly.C.de noxa.ergo licèt pater testetur filio , legitimam tn̄ matri seruabit.

Sed dic,quòd regula procedit in dubio , nos autem sumus in casu claro,quorum non est par eademq; ratio.l.continuus.§.cum ita.ff.de uer. obligat.ergo.

Quintò & ultimò , quia priuare matrem legitima, pœna est. l.testamento Centurio . ff. de manumis.testamen.pœna ibi esse non debet, ubi non est delictum.lege,sancimus.C.de pœn. mater non peccauit , ergo nec legitima priuari debebit.

Sol.antecedens falsum est, c.pœnitentia.§.pœna,de pœn.dist.3.ergo & con.equens,c.cum ex officii,de præscr.Bald.in l.conuenticulam,col. 3.C.de episc.& cle.maximè,quia hoc non fit odio ipsius matris,ut ex multis declarat Boer. decisio.1.nu.17.par.1.post eundem Bald.in l.non dubium,col. . .C.de legi.

Vel dicamus, ꝙ licèt pœna sit, & puniat̄ sine culpa,qđ non tn̄ punitur sine causa,ut ostēsum est supra,& not.aliàs latè in c.cognoscentes, de consti.sed responsio prima est melior.

Et ideo istis non obstantibus ab opi.Bar. qui istud implicitè & uirtualiter sensisse uidetur, non est discedendum, pro qua,iudicio meo, & ✱ (ut dicūt* omnes) uidetur casus clarus in d.c. si pater,in fi.de testa.in 6.per quem tex. ita dicebat Bald.in l.humanitatis,colum.7. infra eodē.

ſubiiciens (vt proximè quoq; ego in tacita pup pillari)rorum orbem hoc idē tenere.& quando eſſet dubium apud nos, quod tamen non eſt, vt ex multis oſtendimus reſpondendo obiectis,& quia uidetur quoq; caſus in d. §. ſed nec impuberis,& in l.Lucius,in fi.ff.de vulg.& pup.ſubſtit. attamen non aliter dicere poſſemus, per d. c.ſi pater,iuxta no.in c.1,& 3.de no.oper.nunc, Abb.in c.in præſentia,colum.9.de proba Iaſ.in l.generaliter,in §.cum autem,col.3.ſupra, de inſti.ubi uulgatum illud, quod quando aliqd eſt de iure ciuili dubium,clarum autem de iure canonico,ſtandum ſore iuri canonico etiam in foro ciuili,& certè temerarium eſſet aliter dicere. c.in iſtis.4.diſt.l.2.C.de cri.ſac.

Conſiderando quoque agi de iure querendo, quia uiuente filio matri nō eſt debita,ſicuti,nec filio uiuente matre.l.1.§.ſi impuberi.ff.de colla. bo.quod facilius tollitur,quā ſi eſſet iam quæſitum.l.qui autem,in princ.ff.quæ in frau.cre.tradit Bar.in l.non uſq; adeo,in fi.ff.ſi qs à pa.fue. man.& maximè diſpoſitiuè,& modo prædicto, ex quo tollitur,ſi dicatur,quod ſufficit,ſi i pau cis amici laboribus cōſulatur.l.tutori.C.de nego.geſt.l.tutores.§.1.ff.de admin.tut.& ſic,qd' pater teſtamentum faciat filio, abſque eo quod matri etiam legitimam auferat, qa procederet, arg. ſi de iure iam q̄ſito ageretur,non (ut diximus) ſi de quærendo.

Et illud idem in foro fori, uerum quærit, q d
9 in foro poli,† & conſcientiæ.

Arch.in d.c.ſi pater,ſentit,quòd in foro poli mater legitima priuari non debeat,motus p tex, in c.quicunque.17.q.4.vbi donatio facta eccleſiæ,reuocatur, filiis à donante ſuſceptis de iure poli,licèt non de iure fori,ergo idem in caſu noſtro, licèt mater legitima priuari poſſit. d.iure fori non debet,tamen poſſe priuari iure poli.

Et idem dicit Deci.quia lex iſta rigoroſa uidetur etiam iniuſta.c.filius,de teſta.lex autem iniuſta,non obligat in foro poli & conſcientiæ,ut per Imo.& alios in c.1.de conſti.ergo.

Et facit ultra eum in ſimili, quia in foro fori licèt contrahentibus ſe inuicem decipere, & inſecus eſt in foro poli,etiam quod deceptio modica ſit,quod nota ad limitationem eorum,quæ habentur in l.in cauſæ. 2. in §.idem Pōponius. ff.de mino.unde Pau.1.ad Theſſal.c.4.ne qs ſupergrediatur, neque circūueniat in negotio fratrem ſuum,quoniam uindex eſt dominus.

Et hoc,quia cōſcientia idem eſt,quòd bonus uir,bono uiro autem iſtud non conuenit,ut inquit pulchrè Bal.in c.cum cauſam.2.nu.6.de teſti.ergo idem in caſu iſto.

Et qa ſi dicti c.quicunque,diſpoſitio intelligitur in legitima (ut tenuimus ſ̄.) non pōt aliter dici in matre hic,quòdq; nec ipſa excludat. d.iure poli ſcilicet.

Et etiam quòd in legitima intelligatur,ſentit Soci.u'tra adducta ſ̄.in l.cum auus.nu.44.ff.de cond.& demon.& in l.pactum qd' dotali,col 2. C.de pact.& Bar.ante eum in l.1.in rep.nu.55. C.de ſacroſan.eccle.& Iaſ.in l.generaliter, in §. cum autem,col.2.C.de inſtit.idem Deci. conſi. 236.nume.6.uolum.2.Soc.Iuni.conſi.125.nu. 36.uolum.1.

Mihi uerò placet opin.contraria,q̄ indiſtinctè, ſiue iure fori,ſiue iure poli,legitima auferatur matri hoc caſu,& pondero in primis tex. in d.c.ſi pater,in h.generaliter loquentem,nec diſtinguentem forum à foro, ergo neque diſtinguemus,l.de precio,uulg. ff.de publicia.

Et conſidero ſi hoc uoluiſſet Papa ibi & legiſlator,quod dixiſſet,ut in multis locis,aliàs p̄ ſertim in c.inquiſitioni,de ſen.exco.& in c. ita nos,de ſpon.& in c.ex tranſmiſſa,de renu.& in l.in concubinatu,ff.de concu.& vtrobiq; gloſſ. & facilè quidem ei fuiſſet d.c. quandocunque. l.unica.§.ſinautem,uer.ſin uero.C. de cad.tol. & tamen non dixit.

Conſidero ītē quod canones ſpiritu ſancto ſuggerente,conſcripti ſunt,c.ſi quis diaconus. 50 d.Abb.in c.in ciuitate,col.2.de uſu.ergo ēt quod habetur in d.c.ſi pater.

Et ad idem inquit Bal.conſi.464.col.pen. 1. quod ius canonicum piſpuiat,de apicibus conſcientiæ,ergo dictum in præalle.c.ſi pr̄, ēt in foro poli procedet,& uerum erit.

Aliàs(& ultimo loco)tandem corrigeretur, uanaq; eſſet omnis diſputatio,quoniam nihil p̄deſſet homini uniuerſum mundum lucrari (ut in euangelio dicitur) animæ uerò ſuæ detrimentum pati,& ſic ſemper ſubſtitutus ſolueret legitimam matri.

Et plus quod ſi hoc eſſet uerum, nō deberet etiam d.iure mater priuari hæreditate,& tamen priuatur.

Nec obſt.tex.in d.c.quicunque,quia in donatione procedit liberis ſuſceptis, quod ad caſum noſtrū malè appl:cari poſſe uidetur, ex quo nō eadem eſt ratio,ſed diuerſa: ita ut diuerſum ius quoque ſtatui debeat,i caſu noſtro ſcilicet,nullo fori aut poli matrem admitti,aliquo uerò poli, ſcilicet filios, in d.c.quicunque,& ut ſtatim etiam dicam.

Non obſt.ſecundum,quòd lex iniuſta ſit, qa uerum eſt in caſu d.c.filius, quia filius rem alienam, eccleſiæ ſcilicet ſibi relictam à patre tenebat, ſed non hic, ex quo ſic mori uideretur impubes, pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus,& unitas ſepararetur, ut etiam dicebam ſupra, quod ab omni iure eſt alienum, ergo non conuenit etiam iure poli, quod mater admittatur.

Non obſt.tertium,quia fateor in deceptione id quoq; procedere,ſed non in caſu noſtro,qm̄ ratione prædicta conuenit quoque viro bono matrem excludere.

Et

Et minus quartum, dato quòd in legitima fi lii. dicto cap. quicunque, intelligatur, quoniam eo casu loco alimentorum ſuccedit, uſque adeo, ut recta fraudari poſsit. ubi aliàs mater dotata eſt, præſumptione iuris minus etiam di- * lecta, quàm filius, & ita communiter * tenetur declarando tamē, ut declarat Zaſi. & bene, ſi mater dotem non haberet, ac unde ali poſſet, quod tunc ei non ſolum iure poſ, ſed fori etiam deberentur à ſubſtituto. l. ſi quis à liberis. §. ſi uel parens. ff. de liber. agnoſcend. in tracta. ſubſt. in ſexto, memb. pup. numero uigeſimoquinto, aliàs necare uideretur, l. necare, ff. eodem. capit. paſce. octuageſimaprima diſtinct. unde Diogenes petens nonnihil à quodam, illo tardante, dixit: poſtulo te homo ad cibum, non ad ſepulturam.

10 Tertiò & ultimò † notant Doctor. quod etiam compendioſa continet pupillarem (cum enim à milite facta eſt, quod ualeat iure directo intra tempus pubertatis poſtea obliquetur, ut hic, dicemus fuſius infra loco ſuo) & habetur etiam in l. uerbis ciuilibus, & in l. Centurio. ff. de uulga. & pupil. ſubſtitutione, & in præalleg. capit. ſi pater, de teſtamen. in 6. & eſt commu- * nis * opinio.

Sed quæritur, an ſit expreſſa hæc quoque, an uerò tacita, & reſpondetur, quòd quamuis dubitatio ſit in uerbis text. ibi, expreſſa uel compendioſa, quòd tamen communiter tenetur expreſſam eſſe uerbis generalibus, ſicuti etiam dicimus in reciproca. l. Lucius. ff. de uulg. & pup. ſubſtit. uſque adeo, ut non differant, quò ad matris excluſionem, ſi filius in pupillari ętate moriatur, quod etiam ex multis per no. hic, & in l. Centurio. ff. eodem. tenuit Bertrand. conſi. 222. nume. 3. uolum. 1. Cur. conſi. 86. nume. 7. & Socin. iuni. conſi. 27. poſt eum, col. 2. uol. 3.

Imò dicit Alexand. conſi. 47. colum. ult. uol. 2. quod ubique Doctor. ita tenent, ea de re pro nunc ita tranſeundum eſt, quoniam eſto quod dixerit text. expreſſa, uel compendioſa, non eſt propterea, quod huiuſmodi non ſit etiam pupillaris in ea contenta, ex quo paulò inferius nō dixiſſet, eos habeat hæredes, quos pater ei conſtituit.

In glo. omnimodo, eadit no. quæſtio, tametſi fuerit expedita, ſupra in reliquis, an matre renū ciante iuri ſuo, quæ per tacitam pupillarem in expreſſa uulgari contentam, non erat excluſa, admittatur ſubſtitutus.

11 Et † breuiter, ac prima facie videbatur dicendum, quod non, ex quo eo ipſo, quòd uiuit, ſubſtitutio ceſſat, nec eſt in aliqua conſideratione, ergo etiam quod iuri ſuo renunciet, hac renunciatione non efficiet, quòd ſubſtitutio prædicta reuiuiſcat. l. qui res. §. aream. ff. de ſolu. argumē. in c. 1. Epiſc. uel Abb. in uſib. maximè, quia de præiudicio venientium ab inteſtato agitur, quibus potius ex hoc uidetur aperta ſuccedendi uia. l. ſi poſt mortem. §. fina. ff. de bono. poſſeſſ. contra tabul. aliàs miniſterio ipſius matris iuri ſuo renunciantis admitteretur, & non quia à teſtatore ſit uocatus, & conſequenter à lege, quæ aliàs ipſum admitteret, ſi mater non eſſet, & malè, ut in ſimili dicitur in l. ſi forte. ff. de caſtren. pecu. & in l. cum hic ſtatus. ff. de donat. inter uirum & uxor. Barto. in l. ſi is qui pro emptore. ff. de uſucapion. Aretin. conſi. 127. colum. 3. in quibus locis habetur, quod lex fingit, & contractum nullum ualidum dicit, nō homo ergo nec mater hic, quod ſubſtitutio quæ iam expirauerat, reuiuiſcat.

Sed iudicio meo huic rationi poſſet reſponderi, non eſſe uerum, quòd ſubſtitutio expirauerit, quoniam nec etiam præmortua matre admitteretur ſubſtitutus, & tamen (ut dicunt omnes) admittitur.

Et ad idem oſtendi, quod ſuſpenſa ſit potius l. ſi tibi homo. §. cum ſeruus. ff. de lega. 1. quia ſi mater aut ſuccedere noluerit, aut non potuerit præmortua (ut diximus) locum habebit ſubſtitutio. d. §. cum ſeruus. l. in ſuſpenſo. ff. ad Tertul. & licèt dici ſoleat, quod ultima uoluntas in ſuſpenſo ſtare non poteſt. l. fina. ff. communia prædio. uerum eſt quo ad actum diſpoſitionis, non quo ad effectum uoluntatis. l. hæres quandocunque. ff. de acquirend. hæred. d. §. cum ſecuus. l. humanitatis. infra eod. declarant Moder. in l. Centurio. colum. 37. ff. de uulgari & pupillari ſubſtit. ſed hic agitur de effectu pup. ſubſtitutionis, ergo.

Ex quo tollitur, qđ dicebaẽ, miniſterio matris, ſubſtitutum admitti, quia non eſt uerū prædictis ſtantibus, & quia lex ipſa hoc ipſum dicit deducendo ut ſupra.

Secundò tamē hoc idem ſuaderi ex alio poſſe uidetur, quia à ſimili (ſimile enim dicitur qđ in aliquo conuenientiam habeat, ut per Bal. in l. curatoris, col. 2. C. de neg. geſt. plenè Dec. conſil. 329. colum. 3. uolum. 2.) ſi donatio facta ſit, ex ſuperuenientia liberorum reuocatur. l. ſi unquam. C. de reuoc. dona. quod intellige uerum ſimpliciter, quia ſi aliàs ſermo habitus ſuiſſet, de filiis tam naſcituris, quàm natis, tunc non haberet locum, ut per Bar. in l. Titia. in §. Imperator. ff. de leg. 2. Imo. in c. fi. de dona. & in rep. c. cum contingat, ad fi. de iureiu. & tamen nō ob id confirmabitur, tametſi filii moriãtur, vel hæredes eē nolint, ergo nec hic ſubſtitutus admittitur, quanquàm mater iuri ſuo renunciet.

Reſpondet Deci. quòd quæſtio eſt dubia, & ad longum diſputat ibi Ripa. q. 38. ſed, q̃a iſta * uř eſſe magis communis * opin. dubia dici non poteſt, maximè ſi donans res donatas non tradidiſſet donatario, igitur dicas tu aliter, quod termini non ſunt pares, primò, quia donans ibi uiuebat, hic uerò teſtator erat mortuus.

Secundò, quia ſubſtitutio peudebat, ibi verò, donatio erat reuocata ipſo iure, & quod plus eſt, quia ſignanter dicit tex. ꝙ natis adhuc liberis totum id quod donatum erat, reuertitur in arbitrio donatoris, ac ditione manſurum, ergo ſiue liberi etiam momento vixiſſent, quia verba legis debent aliquid operari. l. ſi quando. ff. de lega. 1. de ſubſtituto autem nullibi verbum, ergo matre renunciante admittetur ſubſtitutus.

Tertiò, quòd nõ admittatur hoc caſu poteſt adhuc probari per tex. in l. fi. ſupra, de inſt. dum in eo dicitur, quòd admittitur tantommodo ſi partus editus non ſit: facti ſpecies clara eſt ſecundum communem lecturam) uel ſi poſt eius partum, mater prior decedat, ergo non ſi iuri ſuo renunciet, quoniam exceptio in aliquo caſu firmat regulam in non exceptuatis. l. quæſitus, §. denique. ff. de fund. inſtr. præſertim, quia taxatiuè loquuta eſt, per uerbum, tantummodo, qđ ſui natura reſtringit, quòdq; incluſam habet negatiuam in aliis, ut no. in l. ſolemus. ff. de iud. & in l. Gallus, in §. & quid ſi tantum. ff. de liber. & poſthu. & in c. cum Eccleſia Sutrina, de cau. po. & propr. & pondera, quòd non ſimpliciter dixit tantum, ſed tantummodo. l. ſancimus. C. de do. arg. in l. Baliſta, & ibi Bar. ff. ad Treb.

Verum & ad iſtud poſſet reſponderi, ꝙ exẽpla non reſtringunt regulam. §. hactenus, Inſtit. de gradi. l. damni infecti. ſtipulatio pertinet. ff. de dam. inſe. & quòd dictio taxatiua extenditur ad ſimilia, uulga. glo. in l. ob æs, C. de præd. min. maximè in materia fauorabili, ſicuti ſunt ſubſtitutiones, ut declarat Iaſ. in l. 1. col. 2. ff. de uulg. & pup. ſubſti. & ad propoſitum habetur in l. illud. C. de ſacroſ. eccl. Bar. & Alex. in l. ſi cõſtãte, in 9. q. 1. par. prin. ff. ſol. mat.

12 Quartò † facit tex. in l. denique. ff. de iniu. reſta. ubi teſtator ſibi Titium, hæredem inſtituit, & poſthumum exhæredauit, (quod intellige eo iure, quia nouo ingratus non eſt exiſtimandus, qui non ſentit. l. ſi quia in ſuo. §. legia. C. de inoſſic. teſtam.) quo caſu inſtitutio ualuit, demum eidem Titio ſubſtituit Seium, & ab iſto ſecũdo gradu, poſthumum præteriit, iſto uerò ſubſtitutio non, ſed irrita eſt poſthumi præteritione, naſcitur poſthumus, Titius hęreditatem repudiat, dubitat Iurecon. an ſubſtitutus admittatur, dicit tex. quod non, quòdq; hæreditatem obtinere non poterit, ex quo natiuitate poſthumi præteriti, irrita fuerat (ut diximus) ſubſtõ, ergo & pari ratione in caſu noſtro excludetur ſubſtitutus, nec admittetur ſemel excluſus, licèt mater iuri ſuo renunciet.

Cui etiam poteſt reſponderi, ut ã. qđ eo caſu, ſubſtitutionis gradus pręteritione poſthumi euanuerat, hic nõ: eſto quod mater uiueret, ſed pendebat, ex quo fit ſicuti morte matris admittitur. l. fi. præalleg. de Inſtit. ut pari ratione admittatur ea renunciante, quoniam potentia facilè deducitur ad actum, & unaquæque res ad ſui priſtinam naturam reuertitur, fauorabileq; ſolet reputari. l. ſi impuberi, & ibi Bar. col. 2. ubi not. exemplum ponit. ff. de tut. & cu. dat. ab his. l. ſi unus. § pactus, uer. qđ in ſpecie. ff. de pact. c. ſtatutum, & ibi glo. numerandum (ſingula ſingulis referendo) de præb. in 6.

Quintò & ultimò facit, quia ſubſtitutus non habet, nec expreſſam, nec tacitam uoluntatem teſtantis pro ſe in hac pupillari: non expreſſam, quia uulgariter fuit tantum ſubſtitutus, non tacitam, quia mater erat in medio, uenientes antẽ ab inteſtato, ſi non expreſſam ſaltim tacitam. l. conficiuntur. l. ſi quis cum nullum, in prin. ff. de iu. codi. ergo licèt mater renunciet, ipſi tamẽ admittentur, & de tacita idem, quod de expreſſa iudicabitur. l. cum quid. ff. ſi cer. pet. l. inter ueſtem. ff. de au. & ar. l. pulchrè Dec. conſi. 343. col. 2. uol. 2.

Ad quod, etiam pro ſol. dicas, quod imò habet tacitam in expreſſa uulgari contentam, licèt contra matrem non admittatur, ergo ſi noluerit hæreditatem mater, ipſe admittetur, uenientibus ab inteſtato prædilectus. l. Publius. ff. de condi. & dem. & pondera, quod ibi, id eſt in d. iuribus fingitur à lege teſtatorem uoluiſſe proximiores admitti, hic autem uerè tacitã pupillaris in expreſſa uulgari continetur, ergo ꝑponderabit. l. filio quem pater. ff. de li. & poſth. l. 3 §. ob carmen, in arg. tamen. ff. de teſt.

Tamen adhuc urget tex. in l. filius, in §. cum quis. ff. de leg. 1. ubi caſus clarus, quod aliquis erat rogatus reſtituere hæreditatem, ſi ſine liberis deceſſiſſet, liberi ſunt nati, inquit iurecon. conditionem defeciſſe, quodque non quæritur an hæredes extiterint: ergo in caſu noſtro idẽ etiam, quod mater renuntiet iuri ſuo, & nolit eſſe hæres, & urget quamobrem Dec. hic Cur. Sap. & alii, & Ripa in l. Centurio. ff. de uulga. & pup. ſubſtit. multa dicunt, & nos quoq; in aliis lectu. ſed pro nunc placet, ut reſpondeamus, illud ideo eſſe, quia in conditionibus cõſideratur factum ſimpliciter, & ſufficit, quod impleta fuerit, ut uerba ſonant. l. qui hæredi. l. Mæuius. ff. de cond. & demon. fuitq; ſol. Bar. ibidem, quam ſequutus eſt etiam Dec. met, conſi. 383. colu. 2. & 4. uol. 2. & Pau. Caſt. conſi. 280. col. 3. & 4. uolu. 2. haud conſiderabile hic.

Vel dicamus (& eſt etiam ſol. plana) ut dicebat Alexan. in d. l. Centurio. & idem Dec. hic, atque Iaſ. ante eum, quod loquitur in conditione expreſſa, non autem in tacita, quam etiã ſequuti ſunt Regien. conſi. 122. nu. 4. uol. 3. & ſignanter exemplificat, ut hic.

Et ultra facit, quia regulariter, expreſſum eſt potentius tacito. l. aſſiduis. C. qui po. in pig. ha. l. expreſſa. ff. de regu. iur. dictumque fuit in diſcurſu ſupra ſatis.

Et ſi fortè replicaretur, quod in l. cum acutiſſimi,

simi C.de fideicom.cōditio est tacita,& nihilominus substitutus e cluditur, & in l.cum auus, idem.ff.de cond.& demon.ut dicit Cur.respondeo,quod in filiis tantum institutis locū habet, non in collateralibus,perindeq; esse, ac si fuisset expressa,ex quo subintelligitur à lege.l.nois & rei.§.uerbum ex legibus, ff.de uerb.sign.declarat Soc.in d.l.cum auus,col.31.obiicit etiam idem Curt.

Sol.hanc non esse ueram, quia par est uirtus taciti & expressi.l.cum quid.ff.si cert.pet.& adhuc malè,ideo responde,ut per eundem Soc. in loco prealleg.

Vel & aliter,quòd id non semper sit uerum, quoniam aliàs tacita pupillaris, ita excluderet matrem,sicut expressa, quod tamen est falsum, ut hic,& dictum fuit supra, & ita dicit Alex. in l.si aliquam,ubi & Seysel.colu.2. ff.de acq. pos. qui dicit etiam in l.interpositas, colum.2. C.de transac.qd reg.d.l.cum quid, fallax est, quòdq; multas habet instantias,& est uerum, ut p Alc. consi.59.col.5.uol.3.

Vel & aliter,quòd ibi perpetuò uoluit testator substitutum excludere: hic uerò lex, ad tps, ut in d.l.si.de insti.ergo mirum,si matre renūciante admittetur.

Et ita sine dubio tenendum est, prout etiam * communiter *tenetur ex prædictis, & q̄ facta æquiparatione duorum per uiam regulæ, si qd in uno dispositum esse reperiatur, semper intelligitur dispositum in alio, uulg.l.si quis seruo, ubi glo.communis.C.de fur. quam hic declarat Soc.in l.sciendum,colum.3.ff.de le.3.sed repudiationis,& mortis facta est æquiparatio.l.cum proponas.C.de hære.inst.& si moriatur mater, quod substitutus admittatur.d.l.si.ergo, & si renunciet iuri suo. imò quòd idem dici quoque uidetur in l.secunda. in §.sed si sint.ff.ad Tertu.

13 Maximè, quia † donec potest haberi locum causa testati,semper causa intestati cessat.l.quādiu.ff.de acquir.hæred.l.antequam. C.communia de suc.Dy.in tract.suc.ab int.col.pe. in terminis, in subst.pupillari, Paul.Cast. consi.322. colum.1.uolum.2.

Et ad idem dicit etiam Bal.in trac.subst.in 4. q.nu.12.quod donec est locus institutioni cessat substitutio, ergo & causa intestati donec est locus substitutioni.

Et à simili ultra aliàs dicta, quia si uidemus, quod substitutus potest consentire alienationi factæ in sui præiudicium, & alienationē ipsam confirmare.l.in re mandata.C.man. l.si fundum per fideicommissum.ff.de lega.1. non est ratio, cur non possit etiam mater hic, substitutionem confirmare sic, iuri suo renunciando. & ex his sanè multa alia decidi possent,de quibus hic per Scrib.sed quia facilia sunt,& materia satis onerata,transeo,& me ad eorum dicta remitto.

In glo.seq.non minus pulchra sese offert. q. ut per Alex. Dec. Cur.& alios,si dictum sit instituo filium meum,& si decesserit in pupillari ętate,substituo Titium, prout sæpe exemplificauimus

14 in uoce: an pupillaris sit,† uel etiam possit appellari compendiosa: sed quia dixi aliàs satis in aliis lect. utsāq; mihi semper est indubitabilis,per tex.in l.iam hoc iure. ff de uulg.& pup. subst.& Insti.de pup.subst.in prin.& quia ita se habet cōis usus loquendi,maximè attendendus l.librorum.§.quid tamen Cassius.ff de leg.3.sta tui facere transitum ad alia.

In glo.igitur, fideicommissi.in prin.adducit contrarium,quoniam hic dicitur, quòd substitutio compendiosa,si filius post pubertatē moriatur sit obliqua, seu fideicommissaria, qm̄ mater rogata uidetur restituere hæreditatem substituto,& malè,quandoquidem miles,etiā post

15 tempora pubertatis † directò substituat.l.i testamento,in si.C.de mili.test.l.milites etiam.ff. eo.l.Centurio.ff.de uulg.& pup.sub.

Et urget,estq; legalis status ex contrariis legibus,quæ Antinomia dicitur, ut docet etiam Cic.ad Heren.1.tit.26.& ut in l.1.in §.nulla.C. de uet.iu.enucl.sed potest primo (ut subiicit)

16 responderi † hic fauore matris in medio existētis inductum fuisse, ex quo uidemus hinc quod nec tacita pupillaris contra eam admittitur.l.si. supra, de insti.& conuenit,quia admittitur expressa specialiter,& in compendiosa ꝯtenta uerbis generalibus,& quia grauata, ut nō possit pupillariter filio substituere,secundum Bartol. in l.2.nu.7.ff.de uulg.& pup.subst.debet saltem ī hoc releuari.l.eum qui.ff.de iureiu.

Videmusq; hinc,quòd alia multa ipsius fauore,à lege conceduntur, quæ regulariter non cōcederentur aliàs,usque adeo,ut d.subst. repellat alios uenientes ab intestato.d.l.si.

Quæ sol.tamen communiter non tenetur, & ipsamet gl. inquit,quod simile non est bonum, ex quo tex.in d.l.si.loquitur in expressa uulgari,quæ bene continet tacitam pupillarē,sed non in compendiosa sibi locum uendicabat, quo casu loquimur nos,quoniam (ut nuper diximus) continet pupil. expressam uerbis generalibus, & admittitur regulariter contra matrem, ut cōclusum est supra.

Sed posset responderi, si simile habeat conuenientiam in aliquo, sufficere secundum Bal. in l.curatoris,col.2.C.de neg.gest.not.in l.de q̄bus.ff.de leg.& ad propositum probari uidetur in c.si pater,in uer.ptæmissæ namque substitutiones,de testa.in 6.uerum quia & aliis destruit ut hic per Doct.transeo.

Et secundo loco dico posse respōderi, hæcq; fuit sol.Pylei,quòd substituitur puberi in contrariis,ita ut mirum non sit, si ualet substitutio iure directo,siue mater sit in medio, siue non,si uerò impuberi,satis est, quod ualeat iure directo intra tempora pubertatis, postes per fidei-commissum

commissum propter matrem, ut hic.

Certè Pyleus fuit glossator egregius, ut inqt Fulg. consi. 227. col. 1. eumq; Alb. in l. fi. in fin. C. de offi. ꝑfec. præto. Af. & in l. 1. in fi. C. ut quæ de. aduo. & in l. 1. in princ. C. ne quis in sua cau. & in rub. C. de iur. omn. iud. col. 1. & ubi de cri. agi op. miris extollit laudibus, sed ut plurimũ, eiusdem solu. reprobantur, quales ille Irne. & Ceruoti, ut in l. singularia, no. ff. si cer. pet. & in l. cum testamentum. C. de iur. & fac. igno. & ibi Cyn. & ad propositum dicit hic, Pau. Cast. quod hæc ex hoc libro deberet abradi, nec ab re, qm̃ negat d. iurium inductionem, & malè, quòdq; miles directo substituere non põt post puberta tem dicit, ideo contra negãtes principia (ut Philosophus inquit) non est disputandum.

Tertiò soluit Barr. (alia enim uerba glo. non refero, quia continuatiua ad præcedentia esse uidentur, & non alia sol. ut dicunt Doctor. & nos aliàs eorum errorem sequuti) in l. Centurio. ff. de uulg. & pup. subst. quod in d. iuri[illegible]s, & ibidem in specie facta erat substitutio uerbis merè directis, hic uerò communibus, ideo nimirum si ualet ibi etiam iure directo post tempora pubertatis, hic uerò non, sed obliquatur.

* Et hæc est * communis & realis, dictumque est aliàs satis quasi ibi simus in casu claro, hic uerò in dubio. l. ille aut ille. §. cum in uerbis. ff. de leg. 3. ibi uideatur miles uti priuilegio militari uoluisse, hic communi. d. l. in testamento. C. de mil. testa. l. quanquàm. C. eo. Pau. Cast. cõsi. 313. in fin. uolum. 1.

Et est simile in principe, qui sic nunquam ꝓsumitur uelle uti plenitudine potestatis, nisi expressè constet. c. innotuit, & ibi Inno. de elec. & non ab re, quoniam sic derogatur iuri communi, ut adhuc ibi no. Alex. consi. 30. col. 3. uol. 5. non præsumendum rursus. l. si quando. C. de inoffi. test. & ita transeundum est. est uerum, quod obst. tex. in d. c. si pater, de testa. in 6. quòd imò præsumatur potius directa.

Sol. illud ideo est, quia facta fuerat etiam uerbis directis hic communibus ita Bal. in d. l. Centurio, col. 2. & consi. 422. col. 2. uol. 3.

Quartò tamen soluit Fulg. quòd d. iura non sunt contraria, ex quo sensus est, quoque ualere iure directo, post tempora pubertatis, quoniam tex. utitur dictione uelut, quæ similitudinis est nota. l. sed ea, ibi, uelut tacita ciuium conuentione. ff. de legi. l. sed si lege. §. consuluit, in fin. ff. de petit. hæred. l. peculium, &, ex eo. ff. de pecu. simile non est idem. l. quod Nerua. ff. deposi. ergo.

Tamen (ut dixi aliàs, & iudicio meo uerissimum est) quia repugnat, quòd directa sit, & de manu alterius capiatur, ut in simili inquit Iurecon. in l. ius nostrum. ff. de reg. iu. non est tenenda, fusius Dec. hic.

Quintò & ultimò dicebam aliàs, hoc idẽ non uiter statutum fuisse ad limitationem d. iurium ex quo Patronæ mulieri consulenti, responsum est, & hoc idem alibi statutum non erat ut pec Bar. in l. nemo. C. de sen. qui etiam simile ponit l. 1. col. 2. ff. de reg. Cato. quod pari modo regula ius non facit, si super eo constituatur, qđ iam erat dispositum à lege. & est tex. in c. ex multa, de uoto. citatus ad idem per Corse. in sing. consultatione.

In ea. gl. ibi, sed in pagano &c. dubitatur qd

17 in pagano. † si directis uerbis substituat, & cõpendiosa quidem substitutione.

* Communis * est opinio (ut ipsa concludit) quod post pubertatem expiret, nec ad fideicommissariam trahatur, & admittantur uenientes ab intestato.

Et rationabilis est per tex. (ut dicũt omnes) in d. c. si pater, in uer. præalleg. ibi præmissa nãque substitutiones, de testa. in 6. ubi interdum obliquatur ex causa, quod ibi gl. declarat, ergo non regulariter. l. interdum. ff. de uerb. obl. l. interdum. ff. de condi. inde. §. fi. & ibi Por. in princip. Insti. de rer. di.

Et est etiam tex. clarus pro ista conclusione, ac secundo. in l. si frater. C. de fideicom. & in §. masculo, Insti. de pup subst.

Tertiò, quia semel est hæres, non potest amplius desinere esse hæres. l. & si sine. §. sed quod Papinianus, ff. de mino. sed primus fuit per aditionem hæreditatis hæres, ergo non mirum, si alius directo hæres fieri non potest. l. si ut certo §. si duobus uehiculum. ff. commo. quod utique esset, si substitutio ualeret iure directo, post pubertatem, & malè, ergo omnino expirat.

Quartò, quia si speciale est in milite, qua de ce speciali etiam nomine militaris appellatur, ut no. in l. in testamento, & ibi signanter Ias. col. 2. C. de mil. testa. l. milites. ff. eo. §. fin. Insti. de pupil. subst. dictumq; fuit proximè, in pagano erit secus necessariò, quoniam aliàs non differrent, haud dicendum. l. 3. ibi, sed cur non in milite diuersum. ff. eo. l. ius singulare. l. quod uerò cõtra. ff. de legi.

Præsertim (quintò & ultimò) quia fideicommissum est onus, & grauamen. l. cohæredi. §. cũ filiæ. ff. de uulg. & pup. subst.

Probo, quia uidemus, quòd in pupillari, prouisio dicitur, & non grauamen, ex quo impubes est hæredem habiturus, licèt pater sibi testamẽtum faciat. l. patris & filii. ff. eo. in fideicommisso uerò secus, cum hęredem grauatus habiturus non sit, imò nec successorem, ex quo non ipsi, sed testatori succeditur. d. §. cum filiæ, nec de re ipsa, ut potè sua, grauatus disponere potest. l. in ce mandata. C. man. usque adeo, ut sit quoq; odiosum sui natura, & restringendum. l. cum quidam. ff. de lib. & posthu. Bertran. consi. 340. nu. 8. uol. 1. uerum in dubio præsumptio capi debet, testatorem uoluisse hæredem suum graua-

re

te minus, quàm sit possibile. l. unum ex familia, §. si tem. ff. de leg. 3. l. nummis. ff. de lega. 3. Dec. consi. 80. col. 2. uol. 1. ergo. & sic foret transeundum, & ex his dicendum, ut dicit etiam Bar. hic nu. 9. quòd hoc casu sit potius adiectio quædam propriè uerò substitutio in milite: uetumq; est effectu consideraio, sed attēta uerborum forma etiam hoc casu (ut quidam dicunt, & bene) pōt substitutio & species p se quoque appellari, nō nihil Aret. consi. 155. col. 5.

Tamen ex aliquibus uidetur, quòd possit ēe reddi dubia, & potissimum (ut dicebatur aliàs) quia imò in dubio, debet semper interpretatio fieri, ut actus potius ualeat, quàm pereat, maximè in ultimis uoluntatib. l. quotiens. ff. de reb. dub & hic in glo fideicommissi. ad fi. no. Bertr. in terminis consi. 86. nu. 11. uol. 3.

Imò quòd hac de re, etiam uerba impropriāda sunt. Sed dic uerum esse, si plures habeant significationes, ut ipsemet Barto. ibidem dicit, at hic, uerba directa non aliam significationem habent.

Imò (ut dicebam supra) quòd in dubio etiā directè intelliguntur, nec possunt impropriari, l. 1. § qui in perpetuum. ff. si ager uec. c. si pater, de test. in 6. Bald. in l. uerbis ciuilibus, col. 2. ff. de uulg. & pup. subst. ergo.

Secundò, quia si directò substitutum prędilexit, utiq; etiam eum prædilexisse uidetur, & uoluisse potius per fideicommissum ipsum admitti, quàm uenientes ab intestato. l. Publius. §. fin. ff. de cond. & demon.

Ad quod etiam pro solu. dici potest, φ imò præsumptio est in contrarium, ex quo (ut diximus) fideicommissum onus continet, & grauamen, & una præsumptio tollit aliam. l. diuus. ff. de resti. in integ.

Considerando etiam, quòd uideatur uoluisse se conformare, cum dispositione iuris communis, l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. aliàs posset directò facere heredem post tempora pubertatis, & sic duo essent, uno eodemque tempore ac in instanti (ut dictum fuit) quod nulli tamen permissum est, nisi militi, ut supra, & in l. in testamento. C. de mil. testa.

Tertiò contra communem facit, quia si possunt uerba impropria significatione ad tempus consistere, utique debent posse etiam trāsire ad impropriam post tempus. l. 2. ff. de offic. procō. ubi glo. melior tex. de iure. in l. pater Seueriuā, in §. conditionum. ff. de cond. & demon. & solet dici per illum text. quod secundum uarietatem temporum, debet uariari uerborum interpretatio. & per text. in l. si seruus, in §. qui fideicommissum. ff. de hæred. instit. Paul. Cast. consi. 410. nu. 3. uolum. 1.

Quod etiam parum obst. ut ostendi aliàs, nouissimè autem respondeo, illud ideo esse in contrario, quia ratio iuris non patitur, uerba uniformiter intelligi, hic autem sic, ita Bald. in l. Pomponius, colum. 2. ff. de nego. gest. nonnihil hic, colum. 13.

Quartò facit, quia subauditio necessaria est, & plerunque orationem perficit, ita ut dispositio ualeat. l. 1. ff. de testa. sitq; ab homine, & declaratur quod habetur in l. si seruum, in §. qđ dixit prætor. ff. de acqu. hær. aliàs nunquàm fieret extensio, ut per Bar. & alios, in l. qui se patris, colum. fi. C. unde lib. Grat. consi. 9. nu. 19. uol. 2. uerum hic subauditur uerbum, uolo, qđ fideicō missum importat. l. uerbum uolo. C. de fideicō. l. 2. C. communia de leg. l. cum pater. §. uolo. ff. de leg. 2. Bar. in l. fi. col. 3. C. de edic. di. Adr. tol. Cur. consi. 22. nu. 19.

Responde hic, necesse non esse, quoniam oratio perfecta est, & substitutio facta uerbis directis, quæ obliquari non debet, tradit Bal. hic, colum. 1. & in l. non codicillum, colum. 2. C. de testament.

Ad idem ubi lex loquitur modo determinato, non debemus aliud subaudire, quia eius est glossare, cuius est condere, & ubi lex figit pedem, ibi sistere debemus, etiam si dura sit. l. si. C. de legi. l. si non fuerint. ff. pro so. l. prospexit. ff. qui & à quib. Bald. consi. 57. colum. 2. uolu. 5.

Qui dicit etiam consi. 232. in fi. eo. lib. quòd imò ad præsumendum iudicium testatoris nihil subaudiendum est, per text. in l. fin. ff. de manu. testamen.

Quintò & ultimò facit text. in c. Raynutius, de testa. ubi facta est substitutio uerbis directis, & tamen obliquatur.

Sol. obliquatur ex causa non regulariter, ut dicit tex. in d. c. si pater, quo d. c. Raynutius declaratur. l. non est nouum. l. sed & posteriorea. ff. de legi. c. super quæstionum, in prin. de offi. dele. & nimirum, quia in quacunque dispositione, semper excepta intelligitur. l. si hominem. ff. man. & potest exemplificari, ut in l. Scæuola. ff. ad Treb. & dici amplius, quod in d. c. Raynutius, est facta cum adiectione uerbi, uolo, hoc modo instituo filium meum, & si quandocunque decesserit sine liberis, uolo, quod Titius sit hæres. uel & melius, quia non est ibi uerbum, uolo, qđ facta est per uerbū. Succedat. quod est commune, & potest etiam ad fideicommissum adaptari. l. non tantum. ff. de fideicom. lib. Bart. in l. Centurio. ff. de uulg. & pup. sub. Seuer. hic, col. fi. & pendet etiam ab infra dicendis statim.

Est uerum si in testamento inueniatur clau-
18 sula codicillaris, † quòd tunc ualebit in uim fideicommissi, ex quo uirtus eius est non alia, nisi ut uoluntas testatoris conseruetur, cuius mēs tunc colligitur omni modo uoluisse actum esse ctum foruri, etiam si impropriarentur uerba.

Imò quòd regulariter impropriantur, secundum mentem ipsius, ut per glos. in l. & puto, in §. 1. ff. fam. etc. c. in his, de uerb. signifi. Boer. decisio,

cisio.283.nume.19.par.2.

Et nimirum,quia operatur etiam, testamentum nullum rõne præteritionis,ualere secundũ B.r.in l.t.in 5.q.de iu.codi.

Vel si nullum sit ratione solemnitatis omissę, ut adhuc inquit in d.l.t.col.2.ff.co.

Et quod legatum trahatur ad institutionem, ut singulariter dicit Bal.in l.quotiens.C.de hæred.insti.& Alex.in l.nam quod,in §.nõ omnis, col.pe.ff.ad Treb.

Et in terminis, quod operetur fideicommissum in compendiosa probatur per glo. in l.si iure.C.de testa.ma.& in l.ex testamẽto.C.de fideicom.Gui.Papæ consi.292. in fi.plenius decisio. 313.col.t.plenissimẽ Pau.Castr.consi.150.col.1.uol.t.Fulg.consi.21.col.2.Bal.in l.uerbis ciuilibus.ff.de uulg.& pup.subst.Bertrau.consi.357.nu.7.uol.2.

Est uerum,quòd nihil operaretur si testamẽtum deficeret ratione defectus personæ testatoris,puta quia testari non posit, quoniam tunc nec potuisset codicillari,neque legatum,aut fideicommissum relinquere,iuxta no.in l.2.ff.de leg.t.l.t.ff.de leg.3.l.si quis cum testamentum. §.quia pater, l.diui. §.codicillos. l.conficiũtur, §.codicilli, cum similibus.ff.de iur.cod.Bart.in l.t.in 4.q.ff.eod.

Intelligendo etiam quando dicitur,si nõ ualet iure testamenti &c. aliter quàm per reuocationem testatoris,quoniam isto casu quoque, si reuocaretur testamẽtum, rueret,& nihil adhuc posset operari,ut tradit Bar.in d.l.t. & põt pulchra ratione suaderi,quia omnis clausula habet se per modum accessorii,fuitq; uerbum Bal. in l.fi.col.2.C.sen.re.non po.destructo principali tollitur accessorium,ergo.l.cum principalis. ff. de reg.iu.idem Bal.in l.t.colum.5. C.de inoffi. do.Bertran.multa, consi.224.nu.13.uol.3.quorum neutrum est hic,ergo fideicommissum operabitur,& nouissimẽ etiam tradit Bal.consi.65. in fi.uol.2.& fuit limitatio Ias.hic,col.9. ad fin. & Bald.ante eum in l.uerbis ciuilibus, col.2.ff. de uulg.& pup.subst.

Quam impugnat Cur. hac sola ratione motus,quia si foret uera,communis conclusio nunquàm locũ haberet,& directa semper obliquaretur, ualeretq; in uim fideicõmissi, mortuo filio post pubertatem, ex quo subauditur omnino,cum ex generali consuetudine,& stilo notariorum apponatur in testamentis semper. l.fin. C.de fideiuss.plus dicit Barto. ultra eum in d.l. 1.in 6.q.ff.de iu.codic.quod ex capite suo eam apponunt,quòdq; testatores uim ipsius ac uirtutem ignorant, & ipsi notarii longè magis.ergo extra oẽm testatoris uoluntatem,quæ maximè in testamentis attenditur,l.ex facto,ibi, facit quidem totum uoluntas testatoris.ff.de hæred. insti.& consensus, quoniam errans non cõsentit,nec dubitans.l.si per errorem.ff.de iurisdic. omn.iud.& quia ipse testari intendebat,non codicillari.l.non omnis.ff.si ecrt.pet.Barb.consil. 60.nu.13.uol.2.

Verũ Ias.facilè defendi potest, & dici ad primum,non esse uerum,quodq; stilus,& consuetudo non præsumuntur,nisi probentur,ita ut allegatio sola non sufficiat.c.t.de constit. in 6.c. quam graui,& utrobique not.de cri.fal. ex quo potius in facto consistunt, quàm in iure.c.ex literis,de consti.Bal.in c.cum dilectus,in prin.de consue.facta non præsumuntur, nisi probentur l.sciendum.ff.de uerb.obl.uulg.l.in bello. §.factæ.ff.de capti.ergo,

Et ideo minus uerum est,quòd debeat subaudiri. maximè quia (ut dicebam heri)subauditio fieri non debet ad præsumendum iudiciũ testatoris post Bal.consi.232.in fi.uol.5.

Nec obst.text.in d.l.fi.quia probat contrariũ tametsi loquatur etiam in cõtractibus & pactis, ut ibi per Bal.quòd imò notarius uidetur rogatus spponere clausulas consuetas,quòdque nõ præsumitur scripsisse quod sibi dictum non sit. & declarat etiam alibi idem Bald.in l.errore, in prin.C.de testa. ergo non ex capite suo, sed ex mente & uoluntate testatoris, usque adeo, ut non simus in casu d.l.si per errorem, & minus l. non omnis.ff.si cer.pet.& propterea Bar.theorica in d.l.t.de iure cod.est reprobata, & in specie eam reprobat Imol.in l.filio præterito, col. 10.ff.de iniust.testam. Alex.consil.t.col.6.uol. 5.fusius consi.142.colum.5.uoln.2. Grat. post ❦ eum,ubi attestatur ita communiter * teneri ❦consi. 112.col.2.& 3.uol.2.

Et licèt,nec testator,nec ipsimet notarii, plerumque uirtutem ipsius clausulæ intelligant, attamen ipsorum ruditas, grossities,& ignorãtia, reducitur ad mentem iuris,argum.in l.hæredes mei,in §.cum ita.ff.ad Treb.Bal. in l.si cũ ante. C.de dona.ante nupt.Barb.in c.Raynutius,col. 25.de testa.Seysel.in l.inter cætera,colum.3.ff. de liber.& posthu.

Secundò limitat Ias.ualere etiam in uim fidei 19 commissi,si in testamento iuramentum † inueniatur, & minimè mirum, quoniam uim habet clausulæ codicillaris. l.cum pater. §. filius matrem.ff.de leg.2. sed clausula codicillaris idem operatur,ut supra, ergo & iuramentum, & ita etiam arguit Pau.Cast.consi.284.col.3.uoln.t. & fuit limitatio eiusdem Bal.ut prima, licèt Ias. non dicat hic,in l.si iure.C.de testam.ma.refert tamen alibi in §.item si quis,nu.14. Insti.de ae.

Adde ultra eum,quòd facit ualere actum, ❦ ut melius ualere potest,tradit Bart. in l. si quis maior, nu.9.C.de transac.

Et quod uinculum iuramenti habet uim casus expressi, fuitq; uerbum adhuc Bal. in l.t.colum.2.C.commod.

Et ideo si uerum est,quòd uerba semper debeat intelligi,ut in contractibus aliquid operetur

tur.l.ſi qñ.ff.de leg.1.Bal.in rub.C.de contrah. empt.in 9.q.præſertim,ubi iuramentum reperi tur appoſitum,ut per Bar.in l.ſi quia pro eo.in §.membro.ff.de fideiuſſ.Alex.conſi.207.colū. 2.uol.2.multo magis hoc idem eſſe debet in te ſtamentis.l.in teſtamentis.ff.de reg.iu.l.uel ne- gare.ff.quemad.teſt.ape.

20 Eſt uerum † quamuis iuramentū habeat uim clauſulæ codicillaria,ꝙ non tñ habet uim dero- gatoriæ,ut dicit Nic.de Mil.ī Alpha. ſuo aureo in §.iuramentum.uer.to.

Et qđ nihil operaretur,pariter,nec uim clau ſulæ codicillaris haberet, qō teſtm̄ in ſubſtan- tialibus deficeret.l.t.& ibi Seyſel.in ſpecie.co- lum.4.C.de pact.

Sed adhuc iſta quoque dubitabilis uidet,qm̄ conſenſus deficit teſtantis,& ubi deficit,ibi in- ramentum nihil operatur.l.ſi. C.de non nu.pe. nec ſupplet,ſecundum Bar.in l.ſi quis pro eo.ff. de fideiuſſ.quem etiam ſupra citauimus, in d.§. filius matrem autem,omnia erant in notitia te- ſtatoris,uerſimiliter,& ſecundum ſuam uolun tatem procedebant, igitur uim clauſulæ codi- cillaris habet, & declarat Calcan.conſi.t 7.col. ſi.& 20.in princ.

Niſi reſpondeamus,quòd adſit conſenſus in genere, quòdq; ſufficit hac de re,ut iuramentū operetur.l.qui iure militari.ff.de mil.teſt. decla rat Iaſ.met in l.ſi mihi & tibi,in §.in legatis,lec. 1.col.3.ff.de leg t.Barb.conſi.præalleg.60.nu. 13.uol.2.Alex.conſi.3 t.col.2.uol.3.ex quo di ſpoſitionis generalis eadem eſt uirtus, cuius ēt eſt ſpecialis.l.tres fratres,& ibi Ang. ff.de pact. d.l qui iure militari,idem Aleand. conſil.97. col.t.uolum.3.

Et ideo ad propoſitum,uulgatum illud ad- duci poteſt, actum iuratum potentiorem eſſe, non iurato,ut per glo.in c. cum non deceat, de elect.in 6.Riminal.conſi.t 2.nu.13.uol.1.ſignā ter per d.§.filius matrem. Bertran. conſil. 174. nu.7.uol.2.& conſi.227.nu.4.cod.lib.latiaimē omnes, in Auth.ſacramenta puberum.C.ſi ad- uer.uendi. & quod conſenſus ad fuerit ſaltem in genere, apparet ea appoſitione diſtributiui uerbi quandocunque,ut hic per Bal.col.to.

Tertiò & ultimò limitat Iaſ.quando teſtamē
21 tum foret inter liberos conditum † ea ratione rurſum motus, quæ communis eſt, quia in eo ſemper ſubauditur clauſula prædicta codicilla- ris,ut per glo.in l.coħeredi.in §.cum filiæ.ff.de uulg.& pup.ſubſt.per quam tenuit quoque ali- bi.quod hoc caſu omnis ſolemnitas iuris remiſ ſa ſit,quòdque neceſſe non ſit,quod filius in po teſtate nominatim exhæredetur, vel inſtituatur dummodo ſibi legatum,uel fideicommiſſum re linquatur, in Auth.nouiſſima.C.de inoſ.teſt.& alibi Alex.quod teſtamentum adhuc conditum inter liberos coram duobus teſtibus ualebit, li cèt nulla inde à notario accerſito ſcriptura ēter ueneri.cōſi.105.col.2.uol.7.ubi multa.& plura Imo.ibi,id eſt in d.§.cum filiæ, ꝙ alia clauſula ſubintelligitur, ſi non ualet quod ago, ut ago, ualeat omni meliori modo, quo ualere poteſt, refert & ſequitur Boer.deciſio.240. nu.6. par. 2.nec habet dubium. & adde, quod idem eſſet, propter uehementem dilectionē teſtatoria, quo ad perſonam fideicommiſſarii, vt in l.in teſtamē to,iuncta glo.ff.de fideicom.lib.

Vel ſi draiſſet teſtator ſe nolle ſequi miſeram legum ſubtilitatem.l.codicillis.§.ſi. ff.de leg.2. idem Iaſ.in l.eam quam, col.6. C.de fideicō. & ſic quinque erunt limitationes.

Eſt uerum (ut dicebam aliàs) ꝙ aliqualiter huic obſtare uidetur tex.in l.ſi frater. C.de fideī com.ubi teſtamentum erat conditum inter libe ros,& tñ ſubſtitutio directa non obliquatur,ne que ualet in uim fideicommiſſi, niſi ſint uerba ipſum fideicommiſſum indicentia.

Et huius contrarii mentionem facit Iaſ. met in l·hac conſultiſſima,in §.ex imperfecto,colū. 3.C.de teſtamen.

Et reſpondet,quòd ibi non erat diſpoſitio fa cta inter ſolos liberos,poſtea dicit, quod eſt di uinatiua ſol.& benè.

Aliter glo.in §.maſculo,Inſti.de pup.ſubſti. quòd ideo ualet ibi in uim fideicommiſſi, quia uerba erant in teſtamento hoc ipſum importan tia,quæ negari non poſſunt, ait enim,ſed ſi uer- bis fideicommiſſi,aliqua parte teſtamenti con- firmata eſt,fideicommiſſum ab hæredibus pete- re non prohiberis. & ſentit etiam Bart.hic in fi. uerùm replicatur, (ut in inductione diximus) quòd ſic non erit uirtute clauſulæ codicillaris ſubintellectæ,ſi uerba requiruntur.

Et ultimo loco reſpondetur, quòd ibi ſubſti tutio pupillaria poſt pubertatem non ualet iure directo, ſed fideicommiſſi,propter clauſulam codicillarem ſubintellectam, ex uerbis quando cunque deceſſerit, non uirtute uerborum, ſed quia teſtamentum erat conditum inter liberos, perinde ac ſi (ut etiam proximè diximus)in te- ſtamento appoſita ſit,vel iuramentum in eo ſcri ptum inueniatur,& ſic concordabit,& ſentit ēt Pau.Caſt.ut per eum ibi,alias limitationes po- nunt hic Seuer.Cur.Sap.& alii,quas tñ,quia hęc quinque præcipuè ſunt, aliter non referemus.

Sed adhuc in gl.iſta dubitatur, & rurſum in pagano,ſi ſubſtitutio compendioſa facta ſit per uerba communia,puta ſubſtituo, (pōt enim ad directum trahi,& ad fideicommiſſariam) an oē
22 tempore † ſit fideicommiſſaria.

Et prima facie uideretur dicendum, qđ ſic, ut hic per glo.& potiſſimum, quia de perſonia ad tempus ualet argu.l.qui plures. l.uel ſingu- lis.ff.de uulg.& pup.ſubſt. ſed quo ad perſonas ſi ſubſtitutio fiat imparibus, debet eo modo in- telligi,quo poſſit omnibus conuenire. l.iā hoc iure.ff. eo,ergo pari modo ſi facta ſit diuerſa tē poribus

poribus, dicemus quòd una sit semper, & fideicommissaria quidem, quomodo arguit Bar. hic pariter, nu. 12. aliàs una eademq; res, diuerso iure censeretur, non dicendum, ulga. l. eum q edes. ff. de usucapio.

Pro sol. dicere oportet, quòd imò arg. nō ualeat, quia ex tempore uariat substitutio, ut hic, & tamen non uariatur ex uariatione personæ, ut ibi. Ista Moder. in l. Centurio, in repe. col. 35. ff. de uulg. & pup. subst. & tex. met in d. l. iā hoc iure, rōnem in personis assignat, quia incongruū esset, quod respectu ipuberis duplex esset substitutio uulgaris & pupillaris: in altero uerò, sola uulgaris. quæ ratio in tempore non est considerabilis, ex quo uni tantum facta est substitutio, & per tempora debet uariari, argu. in l. ptia rerum. ff. ad legem Falc. & in c. non debet, de cō sang. & affi. l. pater Seuerinam. §. conditionum. ff. de cond. & demon. ita ut nec simus in casu regulæ. l. eum qui ædes. ff. de usucapio. ex quo diuersis respectibus, diuerso etiam iure censetur ut inquit Bald. in c. cum Vintonien. numero 3. de electione.

Secundò facit, quia in dubio dispositio contra matrem interpretari non debet. l. fin. supra, de instit. & dictum fuit supra, uerum dubiū est hic propter uerbum substituo, & si omni tempore non esset fideicommissaria, interpretaretur contra matrem, intra tempus pupillaris ætatis, & malè.

Sol. dubiū non est, quia uerbum substituo est commune, ut dicunt omnes hic, & in d. l. Centurio, poteltque & ad directam adaptari, & ad fideicommissariam, ergo nec mirum, si admittitur contra matrem, quia in clarisnon est opus coniecturis. l. continuus. §. cum ita. ff. de uerborum obligationibus.

Nec facit etiam text. in d. l. fi. quia (ut adhuc fuit dictum sæpe) loquitur in pupillari tacita contenta in expressa uulgari, nos autem in expressa uerbis generalibus in compendiosa contenta, quæ admittitur contra matrem, ergo (ut diximus) non omni tempore erit fideicōmissaria, deq; matre fusius infra.

Tertiò facit, quia rationabile uidetur, si compendiosa facta à pagano, & sic in terminis semp uerbis directis, ualet iure directo intra tempus pubertatis, ut omni tempore sit fideicommissaria facta uerbis communibus, aliàs non differrent, & tamen differunt. l. si idem. C. de codicil. quomodo præcisè arguit Paul. Cast. consi. 223. in fin. uolum. 2.

Sed fallax est argum. quoniam uerè & realiter differunt, nam facta uerbis directis (ut dicebatur) ualet iure directo intra pubertatem, postea euanescit: si uerò communibus ualebit adhuc iure directo intra pup. ætatem, postea obliquabitur. euanescere & ualere aliquo iure, differunt, ergo.

Quartò, quia uoluntas testatoris diuidi non debet, quòd utique fieri uideretur, si non esset omni tempore fideicommissaria, & malè. l. cum qui. §. fi. ff. de his quib. ut indig. imò dicit Paul. Castr. consi. 50. nume. 4. nolum. 2. quod inconueniens est, ad quædam testatoris uoluntatem referri, ad quædam non. & Anchar. consi. 125. colum. ult. quod successio unica non debet diuerso iure censeri.

Sol. non diuiditur uoluntas, ut in d. §. fin. sed uariatur per tempora, quod iuridicum est d. §. conditionum. §. masculo, Insti. de pup. subst. no. in l. si frater. C. de fideicom.

Imò quòd nec est inconueniens (ut dicebsē) quòd ad quædam referatur, ad quędam non, seu pro tempore sit directa, postea obliqua, ꝑpter diuersitatem rationum & temporum. l. talis scriptura. ff. de leg. 1. & ita signanter dicit Pau. Cast. consi. prællega.

Quintò & ultimò facit tex. in l. si arrogator. ff. de adopt. ubi substitutio compendiosa facta erat impuberi uerbis cōibus, & tñ substitutus non admittitur, nisi per fideicommissum, & ita Bar. ibi, col 8. inducit istum text. nonnihil dicēs etiam de substitutione fideicommissaria de qua in eo, in l. 2. in prin. ff. de leg. 1.

Et malè ac perperam, quia imò totum contrarium dicit ille tex. quòd filio arrogato impuberi pater poterit substituere, quòdque ualebit substitutio usq; ad pubertatem, & quo ad quartam sibi debitam in bonis arrogatoris, postea uerò non, si fidei eius cōmittat, ut ipsam restituat, & ipsemet Bar. ibi aduertit, & se ipsum corrigit, nec uerba tex. possunt cauillari.

Sed replicatur his stantibus, quòd nec probabitur ex eo ualere iure directo intra tempus pupillaris ætatis, postea uerò obliquari, ut hic præsupponitur.

Sol. hoc ideo est, quia quartam habet ex constitutione diui Pii, non iudicio testatoris, ideo conuenit, si non est honoratus (præsupponitur enim ibi, quod fuerit exhæredatus) quod nec ēc grsuetur. l. ab eo. C. de fideicom. & hoc idem diximus, quia fideicommissum onus est, & grauamen. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulga. & pup. sub. & sic specialem habet rationem, ergo aliàs & regulariter secus, & ita transeundum est, ut etiam transit gl. in §. qua ratione, Instit. de pup. subst. maximè quando in substitutione est appositum uerbum distributiuum, quandocunq;, ut hic, per eundem Bar. & negari non potest, quod quæstio non sit profunda, testanturque Doct. præsertim Dec. ita ut non facilè iudicari possit, quæ nam sit opi. communis.

Et præter hæc probatur quoque, quia uerba debent semper intelligi, secundum qualitatem personarum quibus diriguntur. l. plenum. §. æqui. ff. de usu & hab. Bar. i d. l. si arrogator, col. 9. de adop. Alex. in l. Cēturio, col. 13. ff. de uulg. & pup.

pup. substit. melius Ange. in l. iustitia, colum. t. ff. de iust. & iu. quòd intelligi debent, prout cadunt in subiecto, uerum hic facta est impuberi, ergo intra tempus pupillaris ætatis ualebit iure directo, postea uerò obliquabitur, quia tunc directo iure ualere non potest, nec euanescit ex quo est facta uerbis cõmunibus, cum adiectione (ut diximus) uerbi distributiui, quandocunque.

Secundo, quia si uidemus, quòd miles in dubio uidetur uelle uti iure cõmuni, nisi expressè appareat contrarium, quòd nihil aliud est, nisi quòd substitutio naleat iure directo intra tempora pup. ætatis, postea obliquetur. l. quanquàm. l. in testamento. C. de mil. testamen. & dictum est fuit supra; longè magis uidere licet in præsenti articulo, cum sit facta per uerba communia, & (iterato diximus) cum adiectione d. distributiui quandocunque, perinde ac si tempora fuissent enumerata, & ut per Bart. hic inter disputandū fusius. l. sicut. ff. quib. mo. usuf. ami. Ias. in d. l. in testamento. col. 7. C. de mil. test.

Tertiò & ultimò probatur in d. §. masculo. Insti. de pup. substit. iuncta glo. ubi substitutio pupillaris ualet intra tempora pupillaris ætatis, postea uerò euanescit, nisi uerba sint in testamēto fideicommissum importãtia, sed hic sunt uerba cõmunia, substitiuo, & distributiua, quandocunque; ergo ualebit post pubertatem in uim fideicommissi, lex erit fideicommissaria, & idem in d. l. si frater. C. de fideicom.

Est uerum, quòd omni tempore dici posset
23 fideicommissaria matre existente in medio, † ut hic, & sentit Bartol. sed cum pupillaris in compendiosa expressa sit uerbis generalibus, & admittatur contra matrem, ut supra, & sæpe quoque dictum est, non uidetur opinio multum tuta, nouissimè Bertrand. consil. 228. numero 1. uolum. 1.

Dato tamen, quòd ita sit (quanquam Bal. hic
☩ column. 12. dicit, ita communiter ☩ teneri, & quod ita sæpe consuluit, & quod istud uerbum, substituo, de consuetudine ponitur in substitutione fideicommissaria, non sit subscribendum) poterit ne coniecturis elici contrarium, quòd testator noluerit etiam matrem excludi.

Idem Barto. hic, numero 13. dicit quod sic,
24 & primo si testator substituat † fratrem, fratri, auctoritate glo. fina. in fin. infra, quæ ob hoc erit expedita in ea parte, & nimirum, quia nō est uerisimile, quòd noluerit substituto matrē præferre. Et facit (nihil enim allegat) text. in l. Publius, in §. fin. ff. de condi. & demon. & in l. cum auus. ff. eo. & in l. cum acutissimi. C. de fideicõ. quòd argumen. est potissimum ad coniecturandam mentem, & uoluntatem testatoris. l. generaliter. §. cum autem. C. de insti. l. ex facto. §. si quis aũt. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebel. quæ maximè in fideicommissis debet attendi. l. in conditionibus primum locum. ff. de condi. & demon. l. cum uirum. C. de fideicom. l. licet Imperator. & ibi Bar. ff. de leg. 1. l. cum proponeretur, in fi. ff. de leg. 2. & cum sit maior præsumptio, argumen. in l. fi. ibi quis enim affectus &c. C. de cur. fur. l. isti quidem. ff. quod me. cau. debet attendi & præferri minori. l. diuus. ff. de resti. in integr. Barto. in l. cum de indebito, in princip. ff. de probа. quia uidemus etiam quod sic diligit, & dilexisse præsumitur plus primum hæredem, quàm secundum, & plus filium adhuc, quàm nepotē, ut idem Barto. dicit in l. si cui. in §. 1. col. 1. ff. de leg. 1. & in l. quidam, in §. 1. in fin. ff. de reb. dub. Ias. in rub. de uulg. & pup. subst. col. 3. & est tex. in l. libertis, in §. ab hæredibus. ff. de ali. & cib. lega. & in d. l. Publius.

Sed contra, quia imò uidetur prædilecta tacitè, ex quo sunt socij diuinæ & humanæ domus. l. 1. ff. de ac. rer. amot. & quodammodo domina uiuente marito, ut ibi dicitur. l. aduersus. C. de cri. expi. hæ. unde uidemus, quòd priuilegium eidem concessum, ad uxorem extenditur. l. 1. C. de episc. & cler. Alb. in l. princeps, in princip. ff. de legi. & mortuo, si in uiduitate permanserit, quòd ipsius priuilegijs gaudet, & fruitur. l. filii. §. 1. ff. ad municipa.

Item in feudo, quòd quamuis tenetur uasallus salutē domini præferre saluti filij, & ipsum dominum prædiligere, non tamen prædiligit, nec præfert eũ uxori. c. 1. §. insuper. & ibi Bal. in princ. de prohi. feud. alien. per Feder. in ulib. & plus dicit Alber. (quod in argum. facit ad hoc ipsum ostendendum) in l. 1. ff. ad leg. Pomp. de par. quòd grauius punitur, qui occidit uxorem, quàm qui matrem, & tamen deberet esse totum contrarium ex quo Solon (ut memoriæ proditum est) non tulit legem de parricidijs, ratus ad tã magnũ scælus, nunquàm filium adduci potuisse, ut impius parentes necaret, & interficeret.

Imò quòd non secus atq; principi, matri & patri obsequi tenetur, parere & fidelitatem seruare, inquit Bartol. in extrauag. ad reprimen. in uer. totius fidelitatis.

Solu. hoc ideo est, quia uir & uxor non est nomen naturæ. l. tutelas. ff. de cap. di. Bal. in l. maximum uitium. C. de lib. præte. col. 3.

Nec ascendentes, nec descendentes, seu transuersales, sed principium affinitatis. l. non ideo minus. C. de hæred. instit. & hac de re à prætore inuenta fuit bon. poss. unde uir & uxor, quia de iure ciuili non admittebantur, non alia rõe motus, nisi æquitate ista, ex quo sunt socij diuinę & humanæ domus, & not. aliàs in l. 1. C. uñ uir & ux. unde fit, ut alia ēt ruant ad idē adducta, non tollentia, quia filius hoc casu prædilectus dicatur.

Et propterea Iurecõs. etiam in l. liberorũ ap. in fi. ff. de uer. si. ait, quòd filios filiasve ꝯcipimus atque ꝯdimus, ut ex prole eorũ earũve, diuturnitatis nobis, memoriam in æuũ relinquamus. tradit ēt Bal. in c. 1. in §. fi. ĩ prin. Hic fi. lex Corra.

in usib. id subiici ens ad propositum, quod quælibet res appetit naturaliter cõseruationem sui esse. Idem Por. Instit. de iur. nat. in princip. colum. 2. ex quo fit, ut hac una ratione, etiam per petua ducantur hominum sæcula, uoluerit que alibi testator à libertis memoriam suam ad Sarcophagum suum quotannis celebrari in l. libertis, in §. fina. ff. de alimen. & cibar. lega. & ita est tenendum.

Secundò elici posset, si testator dixisset, quandocunque decesserit filius meus, uolo quod hę
25 reditas mea perueniat sine aliqua † diminutione in Titium, aut similibus uerbis, ut hic per eũ dem Bart. nu. 14. nulla alia ratione motus, nisi ex trita regula. l. Iulianus. ff. de lega. 3. quod qui omne dicit nihil excludit. capitul. solitæ, de maior. & obedien.

Adde tu bene facere in simili, quod dicit Bar in l. Balista. ff. ad Treb. quod rogatus restituere hæreditatem, quantacunque fuerit, eam restituit etiam cum fructibus.

Et quia sic etiam, si fideicommissum factũ sit per uerba futurum significantia, & uniuersaliter collectiua, ut puta, quicquid ad eum peruenerit restituat, prælegata uenient in restitutione fideicommissi. l. cum uirum. C. de fideicom. l. pater. §. fidei tuæ committo. ff. de lega. 2. l. Marcellus. §. quidam, & ibi no. ff. ad Treb. Boer. plenè, decisio. 280. numero 1. par. 2. Bertrau. consi. 34. num. 1. uolum. 2. maximè quia si dictum est, sine aliqua diminutione, est uerbum, quod ĩ partequalibet etiam minima, uerificatur. l. si seruũ. §. prætor ait. ff. de acquiren. hæred. glo. in clem. 1. de foro competen. Dec. consi. 249. colum. 5. uol. 2. & cum in uerbis non est difficultas, nõ est admittenda uoluntatis quæstio. l. ille aut ille. §. cum in uerbis. ff. de leg 3. usque adeo uerũ adhuc, ut hinc per d. glo. dixerit quoque Alexan. quod si in aliqua dispositione, actionis fiat mentio, cum adiectione d. uerbi, comprehendetur officium iudicis, & tamen impropriè est actio, quoniam nullam præsupponit obligationem, actio uerò sic l. qui ꝑ collusionem. §. fi. ff. de ac. emp. l. licet. §. ea obligatio. ff. de proc. consi. 40. in fi. vol. 7.

26 Sed non ne† legitimã & Treb. detrahit ex persona filii? uideretur dicendũ quod sic, iuxta no. in c. Raynucius, de testa. & in l. in quartam. ff. ad legem Fal. & in l. Papinianus, in §. meminisse. ff. de inoffi. testa. & est opinio communis* approbata in scholis, in iudicijs, vt attestantur Ange. & Imo. in l. cohæredi, in §. cum filiæ. ff. de vulg. & pup. subst. nec officit uerbum, aliqua, qa gl. in d. cle. 1. nõ est semper uera, ꝗ in qualibet parte uerificetur. l. scio. ff. de rest. in int. l. si mihi Męuia, in fi. ff. de leg. 3. l. inter omnes. ff. qui satisda. co. glo. sing. in l. fi. C. si cen. uel reliq.

Sol. credo contrarium uerius, quo ad legitimam, potuisseq; ex his uerbis generalib. priuari, ut & in pupillari dicimus expressa uerbis generalibus, quæ contra matrem admittitur. l. Lucius. ff. de uulg. & pup. subst. quò uerò ad Trebellianicam, quòd detrahi non possit, quia institutus fuit simpliciter, & non sub conditione, estq; opin. communis, ut attestatur Bertran. cõsil. 41. nu. 2. nol. 2. & consi. 179. num. 4. eo. lib. & de materia aliàs in c. si pater, de testa. in 6.

Vel dic quòd ex d. uerbis etiam Treb. prohiberi potuerit, ut hic, per Ias. col. 12. glo. in l. decem. ff. de fideicom. lib. Pau. Cast. consil 322. in princ. uol. 2. remissiuè Dec. nu. 19. ad fi.

Cogita tamen, quòd in filiis primi gradus aliter dicendum est & soluendum fortè, ut supra, l. iubemus. C. ad Treb. multa Gozad. consi. 45. nu. 21. & 22. & hæc in pagano, quid in milite dicam infra.

Tertiò elici posset, si dixisset, quòd hæreditas perueniret ad talem, eamq; caperet aucto ri
27 tate propria, † l. Titia cum testamento. §. 1. ff. de leg. 2. quæ coniectura etiam uerissima est, & indubitata, & ita per istum tex. dicebat Cuman. consi. 61. ad fin.

Imò quòd non solum expresiè, ut hic, uerum etiam tacitè istud fieri potest, si talis executor constitueretur, ut per Bald. Ang. & Sal. in l. non dubium. C. de legi.

Et si à simili testator legat, domum uxori, dicatq; hæredi, ꝗ illã non impediat in tali domo, uĩ dare licentiã accipiẽdi, propria auctoritate, Dec. cõ. 22. nu. 16. uol. 3. ꝑ not. in l. hæc si res. ff. de rei uen. & adeo uerũ est istud, ꝗ ex hoc oritũ officium iud. ne uis & iniuria fiat ei uolenti beneficio uti, sibi à testatore concesso, & à lege. l. qb. dieb. in prin. ff. de cond. & de. l. fi. ff. de of. ꝑ cu. Cæs. Bal. consi. 234. uol. 3.

Quartò idẽ elici posset, si his uerbis dixisset, uolo, ꝗ bona mea ꝑueniant ad talẽ liberè, quia hoc casu pariter uoluisse vř, vt ꝓximè, ꝗ ꝓpria auctoritate, & manu sua capiat nõ aliena, uel ex ꝓcedentib. & sequẽtib. hoc idem colligeretur.

Ad primum facit tex. in c. de multa, de pb. & in c. q in ecclesiarum, de ꝯst. plenè per Doc. in l. 1. C. de sacros. & in l. nemo põt, ubi Ias. in specie col. 24. ff. de leg. 1. Alex. consi. 65. col. 1. & 3. uo lu. 1. Gozad. consi. 91. nu. 10.

Secundum uerò probatur in l. si seruus plurium, in §. fi. ff. de leg. 1. & in l. q filiab. ff. eo. & ĩ l. sed Iulianus, in §. proinde. ff. ad Maced. Bar. in l. fi. ff. ad Treb. & in l. cætera, in §. fi. ff. de lega. 1. & uulg. illud facit, qđ una pars testamenti, aliã declarat. l. utrum. ff. de pet. hær. l. 1. & ibi Socin. multa, in prin. ff. de reb. dub.

28 Quintò & † ultimò (alia. n. uerba Barto. non refero, quia ĩ discursu fuerunt expedita vna cũ glo. supra) elici posset, si uxor transiret ad secũda uota, ut per Ias. & Deci. qm̃ hoc etiam casu omnino excludi uidetur. Et nimirũ (ut dicebã aliàs) qm̃ mariti anima contristatur, cique fit in iuria &

iuria & filiis. §. nos igitur. in Auth. de nup. & iõ verba illa si castè & honestè vixerit, intelligunt, idest vidualiter, si ab ipso marito ꝓlata sint, non si ab alio. l. mulier. §. cũ proponeret, & ibi Bart. ff. ad Treb. Pau. Cast. consi. 11. col. 2. vol. 2. Bal. ante eum in l. deo nobis, col. 3. C. de ep. & cler. nec ab re, quoniam ex personis dicta pensamus & verba secundum qualitatem personarum intelligi debẽt, l. 1. C. si q̃s imp. ma. d. l. plenũ. §. equitij. ff. de usu & ha. Imò quòd dicitur frangere fidem primo marito, deq; ipsius morte gaudere, & plus, quod eidẽ (præsumptiuè tamen) inimica sit capitalis, l. sed si hac, in prin. ff. de in ius voc. l. pater Seuerinam. §. socius. ff. de condi. & de. ad fi. l. cum in fundo. §. sed & si non sit. ff. de iure do. Afflic. in c. 1. in §. fi. nu. 11. & 12. de feu. si. cul. non ami. in vsib. quòdque ista ratione legatum solet tacitè reuocari, etiam expresè relictum. l. 3. §. fin. ff. de adimen. leg. & in terminis istius qõ. Aretin. ita quoque decidit consi. 155. colum. quinta.

Est uerum post hæc ex communi practica (vt dicunt Docto. præsertim Bartol. in l. Centurio, in antepen. colum. ubi alii etiam latè. ff. de uulg. & pup. subst. idem Bart. in l. reculare, in §. Titius. ff. ad Treb. Dec. hic) quod per appositionem clausulę, uulgariter, pupillariter, & per fi-
29 deicõmissum, multę difficultates† cessant, quoniam omnia expressa uidentur, ita ut sit in facultate substituti venire ex qua voluerit directa vel fideicommissaria, & ut per eos latius.

Cogita tamen tu, ut etiam dicit Imo. i e. Raynutius, de testa. nec ipse Dec. negat hic, nu. 20. cum loquatur gl. & ceteri, in compendiosa, qđ testator omnes substitutiones fecisse videtur in casibus suis, uulgarem, scilicet pupillarem, & fideicommissariam, usque adeo, ut clausula prædicta nihil operari uideatur, quandoquidem in ea comprehendantur. l. 3. ff. de leg. 1. l. nõ rectè. C. de fideiuss.

Et ideo licèt communis practica sit, non intelligunt tñ notarii ipsius significatum, ut inq̃t Soci. consi. 250. in fi. uol. 2.

Est uerum præter hæc, quòd operari uidetur potius tacitè prohibitionem alienationis bonorum. l. Marcellus. §. res quæ. ff. ad Treb. l. fina. §. sed quia. C. communia de lega. & Authen. ibi posita, ubi per omnes.

Et adeo quidem si alienata fuerint, ut eueniẽte casu restitutionis ipso iure transeat dominiũ in fideicommissarium, secundum Bar. in d. §. res quæ, ubi etiam Alexã. & Ias. dicentes hanc esse
* opin.* communem. Grat. pulchrè consi. 21. colum. 1. uolum. 2.

Vltimò dubitatur in glo. si dictum sit, quandocunque decesserit sine liberis, Titium substituo, an hęc substitutio sit omni tempore fidei-
30 commissaria. † videretur dicendum quòd sic, ut in ea, & per Bartol. in l. Centurio, in 3. q. principio. ff. de uulga. & pup. subst. & ratione optima, quoniam etiam in pupillari ætate per fideicommissum substitui potest, quo fit cum pupillus liberos procreare nequeat, ut nõ alia quàm fideicommissaria esse possit, & est ratio naturalis, q̃ pro lege interdũ adducitur. l. scire opportet. §. sufficit. ff. de excu. tut.

Sol. potest etiam pupillo substitui per fideicommissum, quando apparet vt hic per Bal. col. 1. sed nõ apparet etiam quod liberi ab eo procreari non possint, uerum contrarium potius, ut infra, ergo.

Secundò & ferè ad idem facit, namq; uerba in substitutionibus, quæ non possunt directo uerificari, trahuntur semper ad fideicommissum, ut uoluntas testatoris seruetur, omni meliori modo, quo possibile sit, in his primum obtinens locum. l. in conditionibus primum locum. ff. de condi. & demon. l. Scæuola. ff. ad Treb. l. cum qs decedens. §. Seia. ff. de leg. 3. l. quærebatur. ff. de mi. test. cum simil. uerum in pupillo propter impossibilitatem uerificari non possunt, ergo erit fideicommissaria.

Solu. esto quòd alia uerba non uerificentur, uerificatur tamen istud, substituo, quod est cõmune, & ad eam (ut dicebam proximè) potest adaptari. & conuenit si pupillus moriatur in pupillari ætate. & commune dixi, quia applicatur pluribus substitutionum speciebus, potestq; in suas substantias alias resolui, ad mixti differentiam. l. imperium. ff. de iurisd. om. iud. l. 2. & ibi no. ff. de uer. obl. l. adeo. §. cum quis. ff. de acquiren. rerum dom.

Tertiò facit, quia imò nec etiam pupillus adhuc testari potest. l. qua ætate. ff. de test. ea enim ætas huiusmodi est, ut quid uideat ignoret. l. 1. C. de tal. mo. & tamen in eo uerificatur uerbum intestatus. l. 1. ff. de suis & leg. & Insti. de hæred. quæ ab intesta. defe. in princip. ergo & hic. uerbum sine liberis, uulg. l. à Titio. ff. de uerborum obligationib. ut substitutio saltem ualeat iure fideicommissi.

Cui difficultati quoque responderi potest, licet maxima altercatio sit, an pupillus intestatus, an uerò ab intestato mori dicatur. quòd qui eidem succedit, dicitur succedere ab intestato, declarat Socin. in l. qui duos, in principio. ff. de rebus dubiis ergo non propriè intestatus in eo uerificabitur, nec consequenter, uerbum sine liberis, ergo directa intra tempus pupillaris ætatis, & non fideicommissaria dicetur, & conditio uidebitur concepta in tempus pubertatis, ut p Pau. Cast. consi. 351. nu. 3. uol. 1. & glo. in l. credendum. ff. qui pe. tu.

31 Quartò facit, † quia in ultimis uoluntatibus, conditio quæ impossibilis est sui natura reiicitur. §. si impossibilis, Institu. de inutil. stipula. melius in §. impossibilis. Institu. de hæred. institu.

Et nimirum, quia à ſola uoluntate teſtatoris omnia pendent, uſque adeo, ut in contractibus ſit ſecus. d. §. ſi impoſſibilis. l. non ſolum. ff. de act. & obl. uerum conditio (ſi ſine liberis) eſt impoſſibilis, ergo cum reiiciatur, perinde eſt ac ſi appoſita non fuiſſet. l. ea quæ ad damnum. ff. de reg. iu. l. quotiens. ff. qui ſatiſd. cog. ſed ſi appoſita non fuiſſet omni tempore foret fideicommiſ
* ſaria, ut communiter * tenetur, ergo.

Et urget, ſed tamen reſpondetur huic quoq;, ſi d. conditio adiecta non fuiſſet, qđ abſque dubio foret directa (& argum. retorquebitur) ergo & quando adiecta eſt, & in pupillo eſt impoſſibilis.

Quintò & ultimò inducunt etiam Scrib. tex. in d. l. credendum, in uer. ſi uerò. ff. qui pe. tu. præſertim Pau. Caſt. Alexan. & Iaſ. hic, & Saly. in l. ſciant, ad fi. C. de legi. hær. idem Pau. conſi. s. al leg. 351. Bner. deciſio. ult. col. fi. par. 2. idem Alexan. conſi. 211. col. 2. uol. 7. in quo ad propoſitū dicitur, facta ſubſtitutione pupillo ſub dicta cōditione, ſubſtitutum admitti, ex cauſa fideicommiſſi, quod ex eo apparet quoque, quia dicit qđ teſtatori ſuccedit, & eſt regulare in fideicommiſſis. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulga. & pupilla. ſubſtitu.

Sol. admittitur ſubſtitutus, id eſt mater, poſt pubertatem, non aliter intra tempus pupillaris ætatis, quia ualuiſſet iure directo, & ſic retorquetur arg. & ita intelligit Albe. & benè, eſtque intellectus uerus.

Vel dicamus, quòd ſibi à marito legatum fuerat relictum ſub dicta conditione, ſi filius ſine liberis deceſſiſſet, non facta ſubſtitutione compēdioſa, ut hic per uerbum commune, quòdq; dicit tex. ſibi deberi, etiam quod tutorem filio nō petiiſſet, & ſic nihil ad propoſitum concluſionis noſtræ facit.

Et probatur, ut ēt dicit Bar. hic, ſibiipſi contrarius, in c. ſi pater, de teſta. in 6. & aliis rōnib. de quibus ſupra, ita ut ſit concluſio amplificata, quod ſubſtitutio compendioſa facta per uerbū commune à pagano intra tempus pupillaris ętatis, ualeat iure directo, poſt uerò, iure fideicōmiſſi, ſiue dictum ſit ſimpliciter, quandocunq; filius meus deceſſerit, ſiue conditionaliter, quādocunque deceſſerit ſine liberis, & ita ēt tranſit per d. c. ſi pater. Pau. Caſt. ɔſi. 31. col. 3. uol. 2. & conſi. 322. in prin. eo. lib.

Et facit ēt, qa in hoc dubio debet intelligi, vt potius directa ſit, q̃ fideicōmiſſaria. l. uerbis ciuilibus, & ibi no. ff. de uulg. & pup. ſubſti. d. c. ſi pater, & ſic in potiori ſignificatu. l. 1. §. qui in perpetuum. ff. ſi ager uec. uel emph. peta. maximè, quia fideicommiſſum onus eſt. l. cohæredi. §. cū filiæ. ff. de uulg. & pup. ſubſt.

Et pro complemento ſcias, q̃uis d. uerba, ſi ſine liberis, non poſsint uerificari in pupillo, ut s. qđ aliqñ tñ euenit pupillum generaſſe, vt hic, & in d. l. Centurio, no. & in l. in pupillari, ubi Bar. in fi. & Iaſ. ff. eo. & in c. puberes, de deſpon. impu. & in ſumma 20. q. 1. ſed quia raro euenit, attēdi non debet, uulg. l. nam ad ea. ff. de legi. nec temere negotiis agendis computantur. l. ea quę raro. ff. de reg. iu. pulchrè Dec. ɔſ. 28. nu. 5. uolum. 3. hinc dicit Bald. pariter, quod de raro contingētib. non fit regula in c. his qb. nu. 4. de elect.

Et Iaſ. in l. ſi res obligata. nu. 17. ff. de lega. 1. quod ll. debent intelligi ſecundum communiter contingentia. & quod communiter talis potentia generandi in pupillo minore annorū 4. non præſumatur, ita ut qui ɔtrium dicit neceſſe habeat id probare, tradit ex multis Gem. conſi. 24. col. 3. & ex his omnibus glo. breuiter, & cōpēdioſè materia, quæ (ut inquit Bal. hic, col. 9.) utiliſsima eſt, & ruminatiſſima, fit expedita.

In glo. peti, in prin. habes primò, q mater nō
32 retinet Trebellianicam, †ex quo erat militis teſtamentum. l. in teſtamēto. ī. ad leg. Fal. cū alūa in ea adductis, maximè in l. 1. in §. denique. ff. ad Treb. aliàs à ueterano non differret, in cuius teſtamento detrahitur. l. ad ueterani. ff. ad leg. Fal. non dicendum. l. 3. ibi, ſed cur non in milite diuerſum. ff. de mil. teſt.

Verum ad aliqua eſt aduertendum, & potiſſimum, quòd quamuis probetur hoc idem in d. l. in teſtamento, nō tñ probatur in d. §. denique, loquente in fideicommiſſario, qui regulariter quartam non detrahit, cum non ſit hæres. l. ſi filius. §. 1. ibi, effectu quodammodo hæres eſt. ff. quod cum eo. & ut etiam hic per Docto. & in l. Centurio. ff. de uulg. & pup. ſubſt.

Et plus quòd imo retinet hic mater, ex perſona filii, ex quo uoluiſſe vr̃ uti miles iure cōi (ut dictum eſt ſupra.) & ſuperinde cogitandum. & dato quod dictum glo. ſit uerum.

Secundò aduertendum eſt, licèt Falcidiæ mētio fiat in iuribus ad idem alleg. qđ tñ Treb. etiā comprehenditur, quaſi ſpecies ſub genere ɔtenta, ut in d. §. denique, no. & in Auth. res q̃. C. cō. de leg. Bar. in l. cohæredi, in §. cum filiæ, col. 1. ff. de uulg. & pup. ſubſt.

Tertiò, q ita demum procedit ſimiliter, uel ſi iure militari uti uoluerit, ut s. & in ſimili in l. l. pe. C. de mi. teſt. & non ab re, qm̃ alias ceſſante cauſa priuilegii, ceſſat priuilegium & extinguit̃ l. Titia Seio. §. uſuras. ff. de leg. 2.

Quartò ſi nō ſit exauctoratus, qm̃ aliàs efficeret̃ īfamis. l. 2. §. ignominiæ cauſa. ff. de his q no. infa. & exauctoratus intelligit̃, i. à militia remotus. l. q de libertate. ff. de lib. cau. inqt. n. ad ꝓpoſitū Euſeb. de tēp. qđ Alexander tā ſeuerus fuit diſciplinæ militaris, ut integras legiones tumultuātes exauctorauerit. & ſtatim priuilegiū amittit, imò quòd teſtari non poterit, & ſi teſtatus fuerit teſtamentum non ualebit. §. ſed hactenus Inſti. de mili. teſt. & ibi no. tradit Angel. in l. teſtamenta. ff. eod.

Quintò & ultimò, quòd istud uerum est de iure digestorum & Codicis, nō Authēticorum, quoniam detrahetur d.iure, & nouissimo quidem, siue retinebitur. §.pen. in Auth.de hær. & Fal.ideo uerificatur quod dicit glo.in l.1. C.de accus.& in l.apud antiquos.C.de iur.Bal.in c.t. col.2.de pa.inr. fir.in ulib. distingue tempora & concordabis scripturas. qui ait etiam in d.l. apud antiquos,in prin. quòd est uulgata propositio.& in l.fi.col.2.C.de sent.quod hoc modo, remouentur dubia signanter per no.hic, & in l. iam hoc iure.ff.de uulg.& pup.substit.& si hoc est in militibus antiquis,multomagis esse debet in militibus nostrorum temporum. l. militem, & ibi Alb.C.de procu.& licet Dec.quorundam opi.ibi relatam per glo. sequutus dubitauerit, & Alex.ante eum in l.1.in §.in filii. ff.ad Treb. ut per eos.ita tamen tenendū est, qm̄ uerba tex. cautillum non patiuntur dicentia, id in omni p̄sona locum habere, quod scilicet quarta detrahatur, siue priuata, siue militari.

Et quia priuilegiatus est in casibus expressis à lege, à quibus iste exceptus est. l. in fraudem. §.fi.ff.de mil.test.& iura antiqua specialiter correcta.l.fi.in prin.C.de lati.lib.tol. tametsi in dubio non præsumatur, quamuis dispositio sit generalis.l.t.C.de inof.dot.l.sanctio legum. ff.de pœn.Barb.in c.Raynaldus,col.t46. de testa.& * est communis * opi.

Et detrahi posse, seu retineri diximus, q̄a petitio ad eam non adaptatur.§.sed quia, Instit.de fideicom.hæred.

Imò quòd retentio est fauorabilior.l.per retētionē.C.de usu.l.si in area,ad fi.ff.de cōd.ide.

Et si in totum fuisset per errorem facta restitutio, daretur hęredi repetitio,non petitio.l.error.C.ad legem Falc.Regien. consi.163. in fin. uolum.secundo.

Et debet sano modo intelligi, dummodo hæres fecerit inuentarium, qm̄ aliàs ipsam detrahere non posset, & teneretur etiam ultra uires hæreditatis creditorib. hæreditariis,ut ibi not. & in l.fi.in §.& si præfatam. C.de iur.deliberan.

Et in Trebellianica,licet text.in Falcidia loquatur, quoniam istius appellatione illa (ut di-
33 ctum fuit supra) continetur † & fit extensio ex maioritate rationis de una ad aliam,& ut fusius in l.Marcellus,in §.quod autem.ff.ad Treb.ubi * dicitur à Docto. hanc esse communem * opin. post alios, ita etiam attestatur.Cor.in Auth.sed cum testator.nu.14.C.ad leg.Falc.

Verum adhuc cogita,an adhiberi debeat distinctio institutionis puræ,& simplicis, seu conditionalis, prout incidenter tamen dixi, supra ī glo.præced.& ita teneas.

Secundò habes ex glo.licèt de iure digestorum & Codicis,non detrahatur quarta in testamento militis, quod tamen quantum ad alia cō
34 moda,Trebellianum in eo locum habet, ut etiā hic per Barto.nume.7.

Dic quod sunt quatuor, de quibus in d.l.in testamento.C.ad legem Falc.& in l.t. in §.hoc autem.ff.ad Treb. quod scilicet hæres adire cogatur hæreditatem eamq; restituere.l.quia poterat.ff.eodem.

Et si agat,exceptione repellatur. excipiatque rursum,si conueniatur.l.1.§.quanquàm.ff. eod. ubi ad idem no.tex.dicens, uno casu hæred i,alio uerò fideicommissario consultum fuisse, si agat igitur, quia in fideicommissarium omnia iura, actiones, & obligationes trāseunt.l.1.l.facta.ff.eodem. exceptione repellitur.l.si pupilli. §.uideamus.ff.de nego.gest.l.quotiens. §.item si temporali.ff.de administ.tut. excipiet autem si conueniatur.l.1.§.si hæres.ff.ad Treb.

35 Et nota,†quo ad primum commodum,quod officio iudicis cogitur hæres adire,non actione ex testamento.l.ille à quo.§. tempestiuum.ff.eodem,quòdq; etiam hoc casu, si coactus scilicet adierit & restituerit, quartam non retinebit.l.si patroni.§.2.ff.ad Trebel.l.nam quod. §.qui cōpulsus.ff.eod.Azo in summa, eo.tit. ad fi.aliàs numero 24.

Tertiò habes ex glo. quòd mater etiam reti-
36 net sepulchrorum iura,†idemque Bar.hic, nu. 8.uterque per text.in l.quia perinde.ff.eodem.

Et idem in iure patronatus. l. si patroni, in * prin.ff.eo.q̄d communiter * tenetur, nec ad p̄positum trāseunt in fideicommissarium,& nor. quoq; in l.Centurio. ff.de uulg.& pup.substit.

Et quo ad ius sepeliendi, intellige uerum(ut dixi aliàs) siue sepulchrum fuerit familiare, siue hæreditarium, q̄d declara ut in l.familiaria, & seq.ff.de relig.l.ius sepulchri.C.eo.& suadet ex generalitate.d.l.quia perinde, uulg. l.de precio.ff.de Publicia.

Et ratio est,quia fideicommissarius nō est hæres,nisi effectu.l.si filius.§.t.ff.q̄d cū eo.& hoc est q̄d dicebat Bal. in l.usufructu.in prin.ff.sol. ma.q̄d in iurib.inseparabilib.à persona, non cadit uera restitutio. Et quia uiuentis hęredis,uel liias est nulla,sed mortui,& si est,est quidē modica,nec curanda.l.q̄uis.ff.de ꝯd.& dem.l.scio. ff.de rest.in inte.cum simil. Et quia hæc,corpus hæreditatis non ꝯcernunt,ut p Bal.in l.cū virū, col.4.C.de fideicō. ubi ēt idem dicit in feudis, q̄d in restitutione non ueniunt, & de prædictis ultra multa de quibus per Doct.Gem.pulchrē consi.32.col.2.uidendus omnino.

Quartò habes, q̄ retinet ēt bona filii,aliunde
37 quæsita,q̄ à patre,† nec ab re,q̄n ēt non habere mus tex.hic illud dicētē, ibi,bona q̄ p̄ris fuei sūt q̄m in fideicommissis non grauato, sed grauātī succeditur,ut sæpe dixi per text.tanto tempore à Doct.sic intellectum & interpretatum, ita ut nefas sit ab ipsorum inductione cōi recedere,in l.cohæredi,in §.cum filiæ. ff.de uulg.& pu.substitu.nouissimè tradit etiam Purpur.in l.fin.nu.

 48.C.

48.C.de pact.Pau.Cast.consi.43.col.2.uolu.2. & clarius consi.64.col.2.& consi.67.nu.3.co. lib.Dec.consi.371.col.2.uol.2.Alex.consi. 75. col.4.uol.5.& consi.187.col.3.eo.lib. Gui.Papa.consi.202.col.2.idem Alex.consi.94.col.2. uol.1.& consi.30.col.1.uol.2.& testatur Francis.de Rampo.Imo.præceptorem ita tenere hic, quódq; ipse Alex.legendo & consulendo semper,est hanc opinionem sequutus, consi.17.col.4.uol.3.& ubique omnes breuiter, estque * opi.* communis,quicquid aliàs dixerit Soci. in l.si cognatis,col.ult.ff.de reb.dub.

Et idem in directa militari,ut hic,per Bar. & alios,dicentes quo ad hoc non differre,licèt differant quo ad aliud ut infra.

Quintò habes ex glo.quod legitimam etiam retinet,quam generali uerbo Falcidiam appellauit (ut supra dictum est) sibi debitam, in quo 38 grauamen (fideicõmissum enim onus est)†non cadit d.§.cum filiæ. l.quoniam in prioribus.C. de inoffi.test.Pau.Cast.consi.16.num.5. uol. 2. Dec.consi.17.in prin.uol.3.& quia eam non habet à testatore,sed à lege.l.si arrogator.ff.de adop.l.cum ratio.ff.de bon.dam. merito grauari non potuit.l.ab eo.C.de fideicom.Ial. in l.si Titio.in §.sicuti,nu.10.ff.de leg.1.

Sed contra de l.fi.§.filiæ.ff.de leg.2. ubi filia in dote grauari potest,dos succedit loco legitimæ.l.3.§.sed utrum.ff.de min.ergo.

Sol.in dote grauari non potest, sed in eo quod legitimam excedit,ut ibi no.Guid.Pap.decisio. 613.Bertran.consi.1.nu.69 uol.2.est uerũ adhuc, quod mutatione psonæ, legitima esse desinit.l.cum patronus.ff.de leg.2.quem text. dicit sing.Ias.in d.§.sicut.nu.11.

Et fortius Bar.hic,nu.8. quod prædicta in pagano planè procedunt,non in milite,quia si exhæredat filium,nec testamentum eius subiacet querelæ etiam quo ad legitimam.l.fi.C.de inoffi.testa.non est ratio cur non possit etiam fideicommissi onere grauari.

Maximè (ut inquit & post eum Deci.) quia uirtute fideicommissi uniuersalis, uidetur uoluisse uti priuilegio militari, sicuti quando utitur uerbis directis.l.in testamento.C.de mil.test. l. Centurio.ff.de uulg.& pup.subst.

Tamen,quia in dubio non est præsumendum quod uoluerit ipsum grauare in legitima,ut per Alexan.hic,& diximus aliàs nos fusius in aliis lect. & quo ad obiectum Decii,quia in milite uerbis directis substituendo clarum est,quod uult uti priuilegio,ab opinione glo.recedere non oportet,quæ in cæteris quoque,quòd pupillaris cõtenta sub reciproca, seu compẽdiosa,est expressa uerbis generalibus,quódq; alius testatoris filius substitutus: matrẽ excludit,extraneus non, plana mihi uidetur, fuitq; in discursu expedita hac de re consulto omittenda.

Habes tamen dum dicit in fi.distinguendũ esse, ut Insti.eod.quod distinctio est.in §.qua tõne,in gl.magna,de pup.subst. & ultra eam aliàs utilitates,secundum Bar.& primò,quod in restitutione non ueniunt fructus percepti iudicio te- 39 statoris, † ex quo hæres ipsos lucratur.l.ita fi. §.hæres ex asse.l.mulier.§.si hæres, & utrobiq; no.ff.ad Trebel.

Declara quando iudicio testatoris percepti dicantur, ut per glo.in d.§.hæres.& in l.si fideicommissaria.ff.eo.& in d §.si hæres.

Et dic licet non restituantur,sed (ut dixi) cedant lucro hæredis, quod tamen in Trebellianicam imputantur, ut per glo.in l.iubemus.C.eo.& in d.l.in fideicommissaria.Alex. in d.§.hæres ex asse, & in d.§.si hæres,declarando adhuc casu quo sit detrahenda ut supra,Bertrand.consilio 365. in fin.uolum.1.

Est uerum,quòd hoc ipsum adhuc procedit, si uelit mater,aliàs si nolit, poterit quartam hãc sibi retinere ex aliis rebus hæreditariis, de quo tamen per Alex.& alios in d.l.in fideicommissaria. & nouissimè quòd imputentur, tenet idem Bertran.consi.109.nu.3.& consi.314.nu.6.uolu.2.Crot.in l.filiusfamilias.in §.diui,nu.20.ff. de legat.1.

Adde tu,imputari in quartam,etiam si mora facta sit, & si specialiter rogatus sit hæres, eos restituere,d.l.in fideicommissaria.

Quid in filiis primi gradus,non disputo, quia * non expedit.opinio *communis esse uidetur, quòd non imputentur,nisi à die litis contestatæ c.Rayaurius.de testa.Imò,dicit Ang in l.cohæredi,in §.cum filiæ.ff.de uulga.& pup.subst. quod approbatur in iudiciis,& i scholis,multa Goza. consi.104 nu 24.& consi.97.nu.14.

Et iudicio testatoris dixi,quod et ea poni pôt, id est liberalitate,ut per glo.in l.si arrogator.ff.de adop.quia si percepti sint negligentia fideicommissarii non petentis fideicommissum,in quartã non imputantur.d.§.si hæres.

Et quanquàm dicat Bar.hic,nu.9. secus fore in compendiosa directa, per tex. in l.Centurio. ff.de uulg.& pup.subst.eidẽ tamen non est subscribendum,quia pro rei ueritate ibi de fructibus in hæreditate inuentis agitur,non autem de perceptis iudicio testatoris,nec de restitutione ibi agitur ex quo substitutus capit propria authoritate,cum substitutio etiam post tẽpora pubertatis sit directa,fusius Ias.in l.in testamento, col.11.C.de mili.test.

Est uerum, quod nititur Cur.hic tutari Bart.sed leui ratione,quicquid ego aliàs dixerim,quia scilicet text. ille foret sic de indubitabili & malè, ex quo dubitationem ex alio habet,post pubertatem substitutionem ibi ualere debuisse iure fideicommissi,ut hic,cum tamen ualeat iure directo resoluendo postea ut supra in discursu,si ergo non restituuntur fructus, iudicio testatoris percepti hoc casu, multo minus in directa mili-

litari, restitui debebunt.

Secundò dicit Bar. quod utile est matri, quia
40 debitum naturale poterit retinere, † inter eam & filium contractum, iuxta not. in l. frater à fratre. ff. de cond. inde.

Verum cogita tu, quomodo hoc idē esse possit, ex quo (ut ibi not.) patria potestas impedimento est filio, ne patri ciuiliter obligetur: fœminæ non habent filios in potestate. §. fœminę. Insti. de adop. ergo. unde & melius exemplifica, ut per Alexand.

Sed contra, si obligatio naturalis sola inefficax est, quomodo possumus dicere, φ retineat, cui enim denegatur actio, eidem multo magis denegatur exceptio. l. 1. §. 1. uer. is autem. ff. de superficie. l. nec intentio, & ibi no. C. de trāsact. retentio exceptioni similis est, ut inquit Io. And. in reg. in pari in fi. de reg. iu. in mere. eidem matri denegatur actio. l. iurisgentium. §. igitur cū nuda. ff. de pac. ergo & retentio.

Pro solutione breuiter dici potest, retentione fore sibi succursum, ut potè fauorabili, quia inefficacia obligationis agere non poterat. l. ét. ff. de compen. tradit Bart. in l. ex hoc iure. ff. de iusti. & iu. Paul. & Cuma. in l. omnibus, in §. si ex Trebelliano, & in terminis quidem ac in debito naturali. ff. ad Treb. nec facit, φ sit exceptioni similis, quia nō omne simile est idem. l. quod Nerua. ff. depo. & sic obiectum non militat, uel & melius ut infra statim.

Et φ sit fauorabilis, probatur, quia licèt seruitus pro parte acquiri non possit, potest tā acquisita retineri. l. ut pomum. §. fina. ff. de serui. & ibi Flor. not.

Ad idem, transactio super alimentis futuris mihi in testamento relictis facta, sine prætoria auctoritate non ualet, & tamen datum, ex dicta causa retinetur. l. & post rem. §. 1. & ibi not. ff. de transaction.

Et quia denique, si duo contendant ad aliqd admitti, unus uerò tractet de acquirendo, alter autem de retinendo, iste præfertur. l. si captiuus. §. 1. ff. de capt. Gui. Pap. consi. 79. in fi.

Secundò potest respōderi, quòd imò facilius præstatur ius excipiendi quàm agendi. l. si in area. ff. de ɔd. inde. d. l. 1. §. 1. ff. de superfi. ex quo illud ex æquitate conceditur. l. qui æquitate. ff. de excep. do. istud uerò per punctum iuris. l. 2. §. deinde. ff. de ori. iu. & arg. retorquebitur, quo modo etiam arguit Soc. Iun. consi. 68. nu. 143. uolumine tertio.

Vnde cum agat quis minimè, excipiat tamē, retinebit quoque, & declarat etiam Por. in §. cū in suo, Insti. de re. di.

Vel & ultimò (ut dicebam aliàs) responderi potest, φ licèt mater agere non possit, obligatio naturalis tamen effectū retentionis pariat, sicuti & alios multos, de quibus in l. naturalea. ff. de act. & obl. & in l. naturaliter. ff. de cond. ind.

Et hinc est à simili, φ obligatio antidoralis (de qua in l. sed si lege. in §. consuluit. ff. de pet. hær.) nō producit actionem, & tamen producit laudabiles effectus, de quibus Ias. in l. ex hoc iure, col. 10. cum seq. ff. de iust. & iu. Cur. Iun. cōsi. 54. nu. 3. & ita tenete.

41 Tertiò † & ultimò utile est, quia id qđ dari debet hæredi causa conditionis implendæ: sibi, & non fideicommissario præstandum est, exemplificando ut hic per Ias.

Et ratio est, quia fideicommissarius nō est hæres. l. si filius. §. 1. ff. quod cum eo. sed quodammodo hæres, ut ibi, seu loco hæredis, ergo non propriè hæres. l. 2. ff. de bon. pos. l. si maritus. §. legis Iuliæ, & ibi Bar. ff. ad legem Iul. de adul. ergo non ipsi, sed hæredi (ut diximus) præstandum, quia conditio debet impleri in forma specifica. l. qui hæredi. §. cum hæreditas. l. Mæuius. ff. de condi. & demon.

Sed contra de l. si fundus. ff. de condi. & demon. ubi conditio dandi pupillo, uel furioso impletur dando tutori uel curatori, ergo & hic dādo fideicommissario, licèt hæres sit utiliter, & non directo.

Sol. illud est ideo ibi, quia longè utilius est, quòd impleatur in personam tutoris & curatoris, quàm pupilli, & furiosi. l. 1. C. de fal mo. l. furiosi. ff. de reg. iur. hic haud considerabile, & ad propositum no. in d. l. si fundus. Soci. in d. l. qui hæredi, in fi. prin.

Secundò obst. text. in l. is qui in potestate, in §. fi. ff. de lega. præstand. ubi conditio de dando hæredi, impletur dando bono. poss. qui tamen non est propriè hæres. l. 2. ff. de bon. po. §. quos autem, Insti. eo.

Solutionem ponit ibi Iurecun. atque (sepositis Scriben. nugis) in illis uerbis, quia absurdū est, hæredem habere commoda hęreditatis, & alium, id est bo. pos. onera sustinere (casus enim satis clarus est) in præstando legato. ex qua sol. infertur, quod in materia stricta cōditionis implendæ, regulariter uerbum hæres, non uerificatur in bon. pos. nisi ratione euitandæ absurditatis, in casu autem nostro nulla resultat absurditas, ergo.

Et ad propositum declarat idem Soci. in l. in conditionibus, in §. si patronus, col. ult. ff. de cōdi. & demon. qui tamen in d. §. cum hæreditas, ait, quod est difficilè contrarium.

Tertiò & vltimò obs. tex. in d. §. si patronus, ubi conditio hæc, si hæres erit, siue non erit, uerificatur etiam in bonor. possess. qui tamen (ut diximus) non est propriè hæres, & ita nouissimè ultra alios arguit etiam Alexand. consi. 2. colum. 5. uolum. 1.

Cui respondetur quoque, & est uerissima solu. ut ibi per Soci. & alios, susius Ias. in l. 1. col. 3. ff. de uulg. & pup. sub. quod illud ideo sit ibi, quia uerbum, hæres, nō poterat uerificari, nisi in

in bon.poſſ.& in patrono,qui non poterat ueni
re,niſi de iure prætorio.

Et maximè, quia etiam conformitatem ha-
bent inter ſe,ut per eundem Iaſ.in §.ſed iſtæ,nu
me.5.& 65.ubi etiam d.tex.dicit ſolemnem, In
ſti.de act.ex quibus omnibus finis ſit huic nota
biliſſimę legi,ſexta uice à nobis interpretatæ.
die 27.Martii 1557 frequentiſſimo auditorum
concurſu. Laus Deo optimo Maximo.

Additio.

Impp.Dioclet.& Maximian.AA.& CC.
Patronæ.

L. Precibus.C.de impub.& al.ſubſt.] Quo-
modo ſic interrogantur Impp.Diocletia
nus & Maximianus à Patrona muliere p
uiam ſupplicationis (hoc enim ſubindicat uer-
bum iſtud, precibus,ut in tit. C.de precib. imp.
offe.per totum.& in c.ex parte,ibi ,ſi preces ue
ritate nitantur,de reſcrip.& in l.cum precũ. C.
de lib.cau.) ſuper iſto facto; namque iuris eſt,
nec Imperatorem,nec Iuriſconſultum poſſe ſic
interrogari.l.1.& ibi not.C.de eden. l.eum quẽ
temere.§.1.ff.de iud.c.de muliere, de ſponſa.gl.
in l.1.C.de rela.& in l.ſolent,& in l.legatos. ff.
de offic.procon.

Et nimirum,quia facta etiam prudentiſſimũ
42 fallunt.l.2.ff.de iu.& fac.ign. unde ſi minor an
nis 25.deceptus in iure reſtitui petat, non audi
tur:ſi autem in facto,ſic,ratione prædicta,ita Al
ber.in l.1.C.qui & aduer.quos.

Et quia (ut dicitur in d.§.1.) hæc res nõnun
quàm infamat,& materiam gratiæ,uel ambitio
nis tribuit.

Solu.non eſt interrogandus, ut de facto ipſo
reſpondeat,namque facit uulgatũ illud, amice,
conſilium tibi dare non poſſum,neſcius qua par
te pedem tuum torqueat Calceus,ſed quid iuris
ſit,quod ex facto oritur.l.ſi ex plagis. §.in cli-
uo.ff.ad legem Aquil.& latius, ut dixi in d.l.1.
C.de edend.

43 Et ad ſupplicationis † propoſitum nota, qđ
ab app.differt, quia hoc caſu tertiò prouocare
non licet.l.1.C.ne lic. in una eademque cauſa.
ſupplicare ſæpius, Auth. quę ſupplicatio.C.de
preci.imp.offe.

Et quia pendente appel. ſententia executioni
mitti non poteſt.l.1.ff.nil no.ap.pen. pendente
ſup.ſic,ut in d.Authen. quæ ſupplicatio, & la-
tius, ut ibi.

Ad dicta hic in prin.etiam adde,quòd beni-
gne Patronæ mulieri prædictæ reſpondeĩ hic,
44 quia (ut dixi etiam ſupra aliqñ) mulier † erat,
miſerrimum hominum genus,& (ut inquit Eu-
ripides) ſexus natura ad lachrymas procliuis,
qb.non potuerunt fortè non cõmoueri Impp.
Et quia nihil inhoneſtum petebat, ut in l.1.
C.ſi cer.pet.& in l.mercalem. C.de condict.ob
turp.cau.Felin.in cap.& ſi quæſtiones,in princ.
de ſimon.

45 Et ad id,†quod in expreſſa uulgari,continetĩ
tacita pupillaris,dic fallere, ſi ſtatutum dicat te
ſtamenta intelligi ad literam debere, ac ſeruari,
ſine ulla interpretatione. ita Bald.in ſtatut. re-
ſpondere nume.1.

Quod tamen ſub una contineatur altera taci-
tè,dic eſſe ex uerisimili mente teſtatoris. l. iam
hoc iure.ff.de uulg.& pup.ſubſt.l.fi. C.de inſti.
per no.hic à Doct.ita etiam dicit Cor. conſi.7.
col.1.uol.1.& conſi.199.col.2.uol.2.

Et ad ſupplicationem redeuntes, imputanda
eſt mulier quoque,teſtamentum non oſtendens
ut l.de his.ff.de tranſact.ibi,neque ueritas, ali-
ter exquiri poteſt, quàm inſpectis cognitiſque
uerbis teſtamenti.

Et ad idem,quòd cum ipſius conſultationi re
ſpondeatur,determinando id qđ aliàs iure cau-
tum erat,ut in l.Cẽturio.ff.de uulg.& pup.ſub-
ſti.& aliis ut infra,non intelligetur ius nouũ in
troduci,ſed ius commune iam introductum o-
ſtendi,& declarari,ut in ſimili tradit Bart. in l.
nemo.C.de ſen.& eſt glo.in c.ſi diligenti,de fo.
competen.& in c.peruenit,de emp. & probatur
in c.ea multa,de uoto. Corſet. in ſingulari con
ſultatione.

46 Dum nu.14.† tenendo quod expreſſa pupil
lari excludatur mater etiam à legitima,reſpon-
deo ad primum contrarium, fundatum in reg.
l.impuberi.ff.de admi.tuto.quod non ſemp ſit
uera, dando inſtantiam, addo priuilegium etiã
alibi conceſſum eſſe militi, ne ex eius teſtamen-
to detrahatur Falcidia, ſeu Trebellianica.l.in te
ſtamento.C.ad legem Falcid.l.in teſtamento.C.
de mil.teſta.& tamen ad præiudicium tertii re-
dundat,hæredis ſcilicet,qui hæreditatem adire
compellitur,ut no.in d.l.in teſtamento.C.de mi
lit.teſtamen.& in l.1.in §.denique. colum.2.ff.
ad Treb.ego in ſingul.553.incip. mihi maximè
mirum uidetur.

Et ad ſecundum etiam,quod dubitationẽ fa
ciebat,ultra dicta aliàs ibi, poteſt dici aſſumptũ
non eſſe uerum,fundatum in l.neque.C.de hær.
inſti.quia hoc ad literam dicit tex. in c.ſi pater,
de teſtamen.in 6. quod quanquã filius ipſe non
poſſit, poteſt tamen hoc caſu pater, qui teſtamẽ
tum ſibi facit,& ſic in terminis.

47 In illa q.an expreſſa pupillaris excludat ma-
trem à legitima, etiam de iure poli,quia iure fo
* ri * communis eſt quod ſic.c.ſi pater,in fi.de te
ſtam.in 6.tenui quod excludat in lect.ult. & ad
tex in c.quicunque.17.q.4.& in c.filius, de te-
ſta.obſtantes,ut per Deci.hic, reſpondebam ut
ibi. nunc planè reſpõdeo aliter, d.caſibus aliud
iure poli,& aliud iure fori. qm̃ ſic utrobiq; de-
claratur,& procedit lex alterius diſtinguendo,
quod tamen non facit tex.in d.c.ſi pater, igitur
ut

ut dicebam indiſtinctè intelligi debet, nec abſq; ratione, ut ibi.

Circa urgentiſsimum contrarium.l.Cēturio.ff.de uulg.& pup.ſub. multa dicuntur hic à Docto.in glo.fideicommiſsi, quod ſubſtitutio facta à milite poſt pubertatem, ualet directo, hic autem obliquatur, hac duas ll.concordando, ut per eos, quos aliàs retulimus etiam nos, Adde nunc bonum Bal.uerbum hic, ideo non obliquari ibi, quia uerbis directiſsimis facta erat, dixeratque teſtator, ſi intra 25.annū filius meus moriatur, directo eidem ſubſtituo Titium, hic autem uerbis directis, quo caſu, aliqua de cauſa debet poſſe obliquari, exempli gratia, quia mater ſit in medio.

Vel (quicquid dixerit Imp. in l.i. in §. nulla. C.de uete.iure enucl.nullum contrarium in iure reperiri, quòd imò contraria ſunt, propter factorum diuerſitatem, hincq; ut potè poſteriori ſtandum eſſe.l.pacta nouiſsima, & ibi plenè no. C.de pac.omiſsis tot tantisq; diſputationibus, quia cum non eſt in uerbis difficultas, nō ſit admittenda uoluntatis quæſtio.l.ille aut ille. §.cū in uerbis.ff.de leg.3.

48 In ead.glo.† concluditur, qđ in pagano ſubſtitutio directa, ab eo facta, quæ non poteſt ualere iure directo, non ualebit etiam iure fideicōmiſsi, & ex multis ibi à me oſtenſum eſt luce clarius uerū eſſe, articulo ad partes diſputato. Nouiſsimè unum obſtare uidetur, quòd imò ualere debeat ſaltem iure fideicommiſsi, quia ſi id quod agitur, nō ualet ut agitur, debet ualere ſaltem eo modo quo ualere poteſt.l.1.§.ſi quis ita & ibi Bar.ff.de uer.obl.

49 Sol.fallit reg.† in caſu iſto, ex quo lex ab initio reſiſtit, & do inſtantiam, fideiuſſor ſi in plus ſe obligat quàm ſit debitum principale, nō modo tn eo non obligatur, uerum nec quo ad concurrentem quantitatē ualebit fideiuſsio. l.Græcè.§.illud.ff.de fideiuſſ.

Similiter tranſactio poſt ſententiam fieri nō poteſt.l.& poſt rem iudicatam.ff.de tranſact. l.1.ff.eo.ex ſi facta fuerit, nec in uim pacti de nō petendo ualebit.l.ſi cauſa cognita. C.eo.

In illa q.an ſubſtitutio compendioſa facta ꝑ uerbum commune, ſit omni tempore fideicommiſſaria, adde (quicquid dicatur) communiter teneri, quod ſic, & ita atteſtatur Corn. nouiſsimè, ubi latè etiam eam diſputat & omnia refert conſi.187.col.1.& 2.uol.1.

Et maximè, quando mater eſt in medio, ut dicit, & multa ad idem congerit conſi.152.col.2. uolumine 2.

Et ibidem nu.32.confirmat hoc, & dicit rurſum, quòd ſi mater non eſſet in medio, tunc foret directa intra pupillarem ætatem interpretāda, in dubio, & quando non eſſent coniecturæ in contrarium.

Tamen Paul.Caſtr. dicit contrarium, ꝙ imò * eſt pupillaris, quòdq; eſt communis * opi. conſil.31.col.pen.uolum.2.& hæc uerior eſt, & æquior, ut ſuo loco oſtenſum eſt ſatis. Adde nouiſsimè Bertrand. ita quoque tenentem conſil.228.numero 1.uolum.1.& Alexand.conſil.17. colum.3.uolum.3.

SVMMARIVM.

1 *Auth ex cauſa.C.de lib.præt.difficilis eſt, & intricata, in eaq; Doct.æquiuocant.*
2 *Ius antiquum in rigore fundatum eſt, nouum uerò in æquitate.*
3 *Præteriti qui dicantur, & qui exhæredati.*
4 *Deciſio Auth.ex cauſa, an ueniat ad correctionem iuris antiqui.*
5 *Caſus Auth.ex cauſa.C.de lib.præte.*
6 *Verbum, ex cauſa, quid ſibi uelit.*
7 *Exhæredationis & præteritionis cauſa, an una tantum ſufficiat.*
8 *Præteritio uel exhæredatio, an fieri poßit alia de cauſa, quam ex his, quæ ſunt enumeratæ in §.aliud quoque capitulum, in Auth. ut cum de appell.cogn.ſimili uel maiori.*
9 *Filius an poßit exhæredari, ſi mulierem ducat infamem in uxorem.*
10 *Intellectus ad Auth.ex cauſa, an intelligatur de paterna, uel materna præteritione.*
11 *Poſthumo ſcienter præterito, an irrito teſtamento legata firma maneant, & cætera conſeruentur.*
12 *Legata an conſeruentur, teſtamento irrito, ſi præteritio ſit facta ignoranter.*
13 *Legata an conſeruentur teſtamento irrito prçteritione nepotis.*
14 *Authen.ex cauſa.C.de liberis præteritis, an locū habeat, ſi filius emancipatus ſcienter ſit præteritus.*
15 *Legata an conſeruentur per Authē.ex cauſa.C.de lib.præte.ſi filius præteritus expreſſe ſit grauatus præſtare legata, & ad ea teneatur.*
16 *Teſtamentum ſi querela ſubuertatur, uel dicatur nullum, an habeat locum deciſio Auth.ex cauſa. C.de lib.præt.& legata, & fideicommiſſa firma maneant.*
17 *Bar.ad oppoſitionem.i.difficultas.*
18 *Exhæredatio quid ſit.*
19 *Præteritio quid ſit.*
20 *Teſtamentum ex cauſa prçteritionis, uel exhæredationis, quomodo irritetur.*
21 *Filius ſi exhæredatus ſit cum cauſa, eaq; per hæredem probetur, teſtamentum ualebit.*
22 *Filius emancipatus, ſi exhæredatus ſit cum cauſa uel ſine, an ualeat teſtamentum.*
23 *Teſtamentum in quo filius emancipatus, cum cauſa præteritus eſt, an ualeat.*
24 *Teſtamentum matris, in quo filius emancipatus præteritus eſt, an ualeat.*
25 *Teſtamentum in quo mater ſine cauſa præterita eſt, an ualeat. & quid in patre.nu.26.*
27 *Filij teſtamētum extra caſtrenſe peculiū, uel quaſi*

ſi in

si in potestate est, an ualeat.

28 *Testamentum filij de castrensi, uel quasi castrensi peculio, an ualeat, si patrem prætereat, uel exhæredes sine causa.*

29 *Legatorum præstatio eodem modo procedit in testamento nullo ex præteritione, uel exhæredatione, sine causa.*

30 *Filij uterini, an aliquo modo admittantur ad querelam.*

31 *Consanguinei utrinque coniuncti, quando admittãtur ad querelam.*

32 *Institutio in re certa, quando præteritione filij uitietur.*

33 *Substitutio quando præteritione filij irritetur.*

34 *Filij institutio, si alterum prætereat, & ei substituat, an irritetur substitutio.*

35 *Substitutio pupillaris, & exemplaris, an sustineatur per Auth. ex causa. C. de lib. præte.*

36 *Fideicommissaria substitutio, an sustineatur per Auth. ex causa C. de lib. præte.*

37 *Testamentum si subuertatur restitutioq́; fuit, præterito, uel exhæredato, in detractione legitimæ erit utile.*

38 *Testamento præteritione rupto, hæredi fideicommissum iniũctum est, si sine liberis decesserit, eius persona attendi debebit, quo ad conditionem prædictam, hæredis uel filij, sine liberis moriẽtis.*

39 *Appellatione cæterorum quid contineatur.*

40 *Relictum in uim modi, an firmum maneat.*

41 *Filio præterito, uel exhæredato, ad quem deuoluitur hæreditas, an dari debeat, quod hæredi instituto dari debebat causa conditionis implendæ.*

42 *Filius præteritus, uel exhæredatus, cui legatum factum est, si cum alijs fratribus succedat institutis, an illud habere debeat.*

43 *Legata, qua actione petantur à legatario.*

44 *Libellus quomodo formetur.*

45 *Positiones quid continere debeant.*

46 *Actio una plusquã alia quòd detur, quæ utilitas.*

47 *Actio directa ex testamento, an detur si in eo reperiatur clausula codicillaris.*

48 *Clausula codicillaris, an locum habeat in testamento rupto per querelam.*

49 *Clausula codicillaris, an locum habeat in testamẽto rupto ex causa præteritionis.*

50 *Clausula codicillaris, an locũ habeat in posthumo.*

51 *Testamento posthumi natiuitate non mutato, an sit uerisimile ipsum onere fideicommissi grauare uoluisse patrem.*

Auth. ex causa. C. de lib. præter.

In Auth. ut cum de ap. co. §. aliud. & §. siue igĩ, & §. si autem hæc omnia, colla. 8.

AVthen. ex causa.] Authen. hęc, secundum Bar. est multum difficilis, & (vt inqt Ias.)
1 intricata † quòdq; Doct. in ea æquocãt. & ante eum Alb. quòd licet tex. breuis sit, habet tamen materiam longam, & multa, de qb. adhuc sub iudice lis est: idcirco summam etiam diligẽtiam adhibendam putamus, nec minorem interpretando à nobis, quàm à uobis audiendo, quibus, si hoc ipsum feceritis, tãto utilior erit, q̃ o cæteris est difficilior.

Ad ipsius euidentiam igitur præmitto, &
2 Primò, quòd ius antiquum erat † fundatum in rigore, nouum autem in æquitate, & intelligo nouum, Authenticorum, quoniam nouum etiã dicitur aliàs, id quod est post legem 12. tab. l. ueluti, & ibi Bart. in fi. ff. de pet. hær. l. 1. §. si nemo. ff. de su. & leg. l. Celsus. §. fi. ff. de legat. 2. exemplumq́; poni potest in debitoribus, qui (ut Gelli. author est) post dies 40. creditoribus dabantur: cui malo (seruili enim more contractabãt, multaq́; miseranda patiebantur) subuenere leges Portia & Sempronia, quæ corpus Ro. ciuia, uirgis (quod ipsis erat peculiare) aut aliis uerberibus cędi uetabant, & ut cedentes bonis liberarentur. l. 1. C. qui bon. ced. po. poteratq́; fieri cessio nuda uoluntate, dicendo solum, cedo bonis, perque nuncium, uel epistolam, absque alia solemnitate, ut in l. in omni. C. eo. & in l. fi. ff. de cess. bon. adeo ut statutum nostrum, incip. in nomine patris, factum ad postulationem beati Anto. confessoris, sub eadem rub. nihil ualeat, ut potè contra bonos mores, ꝙ natibus, lapidem uituperii (sic enim eum uocant) ter percutiant, aliaque faciant ridicula, & à iure deuiantia penitus, & quæ nullo modo statui debebant, ut p Bal. in l. fi. C. eo. & pulcherrime demonstrat Alber. in 1. par. statu. in 37. q. fortè, quia ita Romæ quoque fieri consueuerat, eiusdemque lapidis loco, marmoreum leonem, ante Capitolii ianuã positum, sic natibus percutientes pariter, & (ut dixi) cum simplex uerbum sufficiat, malè. maximeq́; est mirandum, quòd ignari Romanarum legum, sic Romani homines Romæ aliud seruauerint. perpetuo tamen notandum est, quamuis debitoribus sic esset consultum, ꝙ nihilominus flebile dicebatur adiutorium, quòd bonis suis cederent. l. penul. C. eodem. sicuti commune appellationis in ciuilibu. l. 3. §. falsus. ff. rem ratã habe. & In criminalibus triste. l. serui. ff. de pœn.

Rigor erat etiam d. lege in mulieribus, quæ à tutelis arcebantur filiorum, ex quo id munus masculorum est, nec à testatore, uel à iudice dari poterant, sed à principe tantum, si specialiter tamen fuisset postulatum, casus est in l. tutela, & in l. fin. C. de tute. aliquid in l. qui aliena, in §. quanquàm. ff. de neg. ges. & tamen lege noua secus, quoniam iniquum quodammodo uidebatur, matrem, tutricem filiorum suorũ, esse non posse, ut in l. 2. & in Auth. matri & auię. C. quando mu. tu. offi. fun. & in l. omnem. C. ad Tertull. tradit latè Barto. in l. si quis sub conditione, numero quinto, ubi etiam Bald. in fin. ff. de testament. tute.

Et in materia nostra redeuntes ad propositum,

tum, quo ad hæredis institutionem fuisse hoc idē, potest apertè demonstrari, quia uolebat ius antiquum, ut testamēti esset caput, & principiū §.ante hæredis, Insti. de leg. l. proximè. ff. de his, quæ in testamen.del.

Quódque ab ipsa hæredis institutione omnia penderent.

Imò quòd ex quatuor testamenti perfectionibus, quarum prima est uoluntas testatoris, ab solutè enunciata. l. si is q.t. ex ea. ff. de testamen.

Secunda solemnitas, quam diligentiam legū appellat Iurisconf. in l. codicillis, in §. fina. ff. de legatis secundo.

Tertia, ipsa hæredis institutio, in qua forma substantialis testamenti consistit. dicto §. ante hæredis.

Quarta & ultima, confirmatio primitiua per testatoris mortem, & secundaria per aditionem hæreditatis l. si alienum. §. 1. ff. de testamē. trad t Bald. in l. 1. in princ. ff. eodem. & in l. 1. in 2. lect. in ult. colum. C. de sacrosan. eccl. præcipua quidem esset.

Et quòd denique legata, cæteraq; omnia corruerent, nec deberentur hæreditate non adita, & d. institutione euanescente. l. si nemo. ff. de regu. iur. tradē Ias. in l. eam quam. C. de fideicom. l. ex testamento, eod. tit. ex quo non contraxit hęres, seu quasi contraxit, cum legatarijs, & alijs creditoribus testamentarijs. l. apud Iulianum. §. hæres. ff. ex quib. cau. in po. ea. nec uenientes ab intestato grauari quouis modo, imò quòd nec huiusmodi causam prospexit testator. l. non co dicillum. C. de testa.

Quod tamen cum adhuc uideretur iniquum, ex quo legatarijs nihil erat quòd posset imputari, piumque exequi uoluntates defunctorum, & publicum interesse, vt executioni rursum mādarentur. §. si uerò, in Authen. de hæred & Fal. l. uel negare. ff. quemadmo. testa. aper. noua hæc constitutione fuit opus: quæ quomodo & qualiter procedat, suo loco declarabitur, & quo ad istud fusius, licèt non sic deducant, ut p Pau. de Cast. Bald. Corn. & alios, dicendum est.

Secundò (quid enim sit æqtas & rigor, patet ad sensum, & declarat Bar. ubi ante eum Cyn. latius, in l. 1. C. de legi.) præmitto, quoniā de pręteritione, & exhæredatione locuturi sumus, ꝙ

3 filij præteriti dicuntur, cum nec † instituuntur, aut exhæredantur à patre, casus est clarus, Insti. de exhær. lib. in princ. & in l. inter cætera. ff. de libe. & posthu. & in l. quidam. C. de fideicom. & sic etiam quòd eis legata seu fideicommissa relinquantur, ut in d. l. quidam, habetur. præterq̄ in milite tamen, cuius si entium pro exhæredatione habetur. l. si cum uel in utero. C. de mil. testa. Exhæredati autem, si expressim excludātur à substantia testatoris, sic dicti quasi extra hæreditatem positi, ut Insti. de exhær. lib. in princ. & in l. 2. ff. de lib. & posthu. tradit ad satietatem Bar to. infra, & in l. si quis filium. supra eod.

Et dictu mirabile est, quòd præteritio ex causa prohibeatur, exhæredatio uerò permissa sit. ista solidet testamentum, illa uerò infirmet. & nihilominus exhæredatio est magis odiosa, & querela, quàm præteritio & bon. pos. contra tabul. ut idem Bart. notat in l. maximum uitium. supra eo. & in l. post legatum, in §. sunt qui putant ff. de his quibus ut ind. præteritio etiam vltimo loco sit, uel filij masculi fuerint, uel fœminæ, uel in potestate, uel emancipati, ubi in exhęredatione requiritur quòd masculi sint, & in potestate, aliàs extranei dicerentur, in quibus inepta res esse dicitur. l. quidam cum filium. ff. de uer. oblig. firmat Odofr. in rub supra eod. tit. & non sine dubitatione, iudicio meo, quoniā filia erat, in §. hæc autem, in Auth. ut cum de app. co. & tū fuit exhæredata. & quoniam aliud de extraneo intelligi debet in eo, qui ex toto extraneus sit, sed emancipatus non est ex toto extraneus, potestque exhæredari. l. 3. §. si emancipatus. ff. de bonorum possess contra tabu. tradit Barto. in d. l. quidam cum filium, in 3. colum. ergo. & ab infra dicendis pendent.

4 Tertiò & ultimò præmitto, † ut hic per Bar. quòd decisio huius auth. uenit ad correctionem iuris antiqui, & non immerito dicebam supra, quòd fundata est in æquitate, illud autem in rigore, ergò; latius in prima lect. in l. euiden.

Vel & nouissimè, ut per Pau. de Castr. hic, ꝙ ex primo dicto iura uetera confirmentur: corrigantur uerò, ex secundo. sed quia non est dubitatio, nisi legatorum cæterorumq; respectu, opi. Bar. existimo ueram.

Considerando etiam quo ad primum dictū, ꝙ ueteri iure non erat necessarium inserere in exhæredatione causam. l. maximum uitium. supra eodem. hodie autem sic. §. aliud quoque capitulum. in Authen. ut cum de appel. cog. & ut infra latius.

Quibus præmissis, casum sub nube ut litera iacet, & quidem in terminis figura: sicut etiam dicit Bar. summario enim non eget, qa clara est, nec diutione, quia breuis.

Et dubitandi rationem fuisse scias, primò ne

5 legata, & cætera † deberentur, nec essent firma, testamento irritato quantum ad hæredis institutionem. quia cum ipsa hæredis institutio (ut dicebam supra) sit quiddam & præcipuum in testamento, & caput, ac fundamentum totius ordinationis, conuenit ut ea irritata omnia corruant ab ea dependentia. l. 1. & 2. ff. de pec. le. c. cū nō lic. de præscr. c. cum Paulus. t. q. t.

Et ideo dicebat in simili Alex. in l. 1. in prin. C. de cod. quòd testamento sublato pariter codicilli euanescunt, nisi sint rogati uenientes ab intestato implere contenta in eo.

Et Salyc. in Authen. ingressi, in pen. colum. C. de sacrosan. eccle. quòd uitiato ingressu, nec

bona

bona manent penes monasterium.

Et hoc modo arguit etiam glos. in l. si debitori. C. de pac. quòd si debitor creditori succedat, extinguitur omnis actio, etiam fideiussoria, ex quo accessoria est, & extincto principali, extinguitur etiam accessorium. & in terminis est casus in l. si nemo. ff. de testa. tu.

Secundò, quia legata debentur communiter ab hærede, & capi de manu ipsius. l. 1. ff. quo. lega. ita ut relicta uideantur sub tacita quadā conditione, si hæreditas adeatur. l. 3. ff. de leg. 1. sed irrito testamento hæreditas adiri non potest, ergo legatorum ipsorum condō deficiet, impossibileq; erit ꝙ debeantur.

Tertiò, quia si irritatur institutio, testm̄ non est testamētum de iure, sed abusiue, & de facto. l. 2. §. 1. ff. quemad. test. ape. ergo diffinitione carebit, quia lex actus abusiuos spernit, & non diffinit, ut inquit Bal. signanter per d. l. 2. in e. bonæ. 2. in 1. col. de postu. plura & melius q̄ hic, col. 11. nec legata peti poterunt, cum petitionem ex testamento petantur. l. 1. infra, communia de lega. & nemo possit aliàs sine ea experiri & agere. l. si pupilli. §. uideamus. ff. de negotiis gestis.

Quartò, quia querela aditionem præsupponit hæreditatis, factam ab extraneo, imò ꝙ non intentatur, nisi hæreditas adeatur, nec quinquennalis præscriptio currit, nisi à die aditæ hæreditatis. l. Papinianus. §. si condōni. ff. de inof. testa. l. pen. §. illud. C. eo. & not. Bal. hic, in 6. col. & bene, & si uerum est, cum obligatio personalis legatorum, cohæreat personæ ipsius hæredis scripti. l. 3. in prin. ff. pro so. l. quis ergo casus. ff. de pecu. l. & si fine. §. sed quod Papinianus. ff. de minor. quomodo inde auelli potest, & legata peti, & irritato testamento?

Quintò & ultimò quia testamētum est quid totum, quòd ex pluribus constat partibus, ut in simili inquit Bar. in l. qui usumfructum, in 1. colum. ff. de uerb. obl. ergo non debet diuerso iure censeri. l. eum qui ædes. ff. de usuca. & pro parte ualere, pro parte autem non. & ita ēt arguit Bar. in l. precib. nu. 12. s̄. de impube. sed diuerso iure censeretur, si irrito eo, quo ad hæredis institutionem, deberentur legata, ergo.

Sed ad primum respōdetur, id uerum esse de rigore, non de æquitate, ut infra.

Vel iure ueteri, nouo autem non, ut hic, vel si non adeatur hæreditas ex alia causa, non si testamentum rumpatur præteritionis uel exhæredationis gratia, ut in auth. ista, & in corpore, unde sumitur, & per Bar. in l. si nemo. prima nu. 4. ff. de testamen. tut.

Et ad similia de accessorio, quòd extinguitur extincto principali, dici etiam aliter potest, non esse uerum, q̄n per se subsistere potest, ut puta (ut dixi) quando in sua æquitate fundatum est. l. intelligere. C. de lui. pi. ubi sublata actione personali, remanet nihilominus hypothecaria, quē tex. sic declarat signanter Cyn. in l. eos, in 1. col. C. de usur.

Et ideo confirmari potest ex eo, quia irritato testamento, in quo contractua facta etiam sit, iuxta not. in l. hæredes palam, in §. 1. ff. de testa. non propterea irritatur contractus, secundum Dy. in reg. quod semel, de reg. iu. in 6. quem refert & sequitur Bald. in l. fin. per illum tex. in argum. ff. de reb. eo.

Et quia rumpitur etiam testamentum patris per bon. poss. contra tab. & tñ pupillaris substitutio, quæ est pars & sequela ipsius, restat. l. ex duobus. §. fi. & ibi idem Bal. in princ. ff. de uulg. & pupil. subst.

Et si institutio ex falsa causa uitietur, non tñ legata infirmantur. l. fi. ff. de hęr. inst. tradit Bar. infra, & glo. in l. eam quam. C. de fideicom. nec est dubitandum.

Est uerum ꝙ aliquantulum obstare uidetur tex. in l. filio præterito. ff. de inius. test. igitur cogita, & interim à primis duab. solu. non recede, quia de d. l. intellectu, & istius auth. pariter, suo loco dicemus.

Ad secundum, hoc solo dicit Bald. hic posse responderi, quòd d. conditio isto casu non subintelligatur, quòdq; non deberentur legata si exprimeretur, quoniam conditio deficeret. & est uerum.

Adde tu probari ex eo, quia dominium recta uia transit in legatarium à morte testatoris. l. à Titio. ff. de fur. ergo non desideratur aditio, ut ualeant, & debeantur.

Ad tertium dico, ꝙ quamuis de iure & proprie testamentum non sit, sed abusiue tale, & de facto, agitur tamen perinde ac si esset propriè, & de iure testamentum. §. si uerò contigerit, in Auth. ut cum de ap. co. nec quo ad hæredis institutionem irritum, & quia uoluntatem habet, & mentis testationem, quæ etiam ex actu nullo declaratur. l. fi. ff. de reb. eo.

Vel & aliter, quòd agitur ex eo, ex quo licèt nullum sit, quo ad hæredis institutionem, uīt tamen ualere respectu cæterorum, cum infirma non maneant testamento irrito, ut infra, & in d. §. siue igitur, & est argum. in l. etiam. in §. 1. ff. de minorib.

Vel quòd agitur contra filium uenientem ab intestato, condictione ex hac lege, ut hic per Odofr. in lin.

Non obst. quartum, quia dici potest adhuc, quòd cum resciso testamento nudo nomine extraneus hæres remaneat, possibile est ab exhæredato aliàs peti posse, & sic effectu hærede, & conuenit, ut ab eo etiam præstentur, si hæreditatis emolumentum est consecutus. l. secundum naturam. ff. de reg. iu. l. eum qui. ff. de iureiu. & ita in simili respondet Bal. in l. eum hæreditate, in prin. ff. de acq. hær.

Vel

Vel ut per eundem hic, ꝙ imò ſententia lata in querela, extinguit instituti iura, & transfert cauſam cum ſuo onere in ipſum exhæredatum. l.in ſubſtitutione.ff.de uulga.& pup.ſubſti. l.ea contractu.ff.de re iud.

Vel & ultimò, quòd licet de rigore iuris peti non poſſint, petuntur tamen de æquitate, ut in poſthumo, qui licèt non habeatur pro iam nato pro ſe, ut teſtamentum rumpat, l.poſthumo. C. de bo.po.ꝯ tab. habetur tñ ut alii aperiat edictũ ad ipſum ꝯtabulandũ, & ſic de æquitate. l.illud. §.fi.ff.de bon.poſ.ꝯ tab. qua mediante in ſimili quoq; actio extincta reuiuiſcit, ut pulchrè deducit glo.in l.qui res, in §.aream.ff.de ſol.

Non obſt.quintum & ultimum, quia antecedens uerum eſt, & ꝯñs itẽ, ꝙ totum dr̃ id quod conſtat ex plurib.partib.& ꝙ non debet diuerſo iure cenſeri, ſed falſum ꝙ legata ſint partes teſtamenti, quoniam poſſunt abſque teſtamento conſiſtere.l.malum.ff.de uerb.ſigni.l 1. §.qui neque.ff.de hær.insti.d.§.ſine igitur, in Auth. ut cum de ap.co.tradit Alex.in rubr.ff.de leg. 1. & hæc ſufficiant.

Et ſi quæras rurſum, q̃ ſit decidendi rõ ſcias etiam multiplices eſſe, ut legata firma maneant, & debeantur, quamuis teſtamentum irritũ ſit, quo ad hæredis inſtitutionem.

Et primò, quia ſi non adeatur hæreditas, ex alia cauſa, quàm præteritionis, uel exhæredationis, & ad alios perueniat, non uidetur teſtõr uoluiſſe eos grauare, aliàs ſic, & hoc idem forte (vt Bar.inquit infra nu.9.ad fi.) quia ſi hæreditate filium priuauit, quæ erat ſibi debita præſumptione legis, multo magis uidetur uoluiſſe eum legatis eſſe oneratum.

Quam dicit Iaſ.ſubſiſtere non poſſe, nec eſſe bonam, & probat Cur.efficaciter. quia ſi præſumitur teſtatorem uoluiſſe grauare inſtitutũ, magis dilectum, utiq; præſumendum eſt etiam, ꝙ idem facere uoluerit quo ad alios uenientes ab inteſtato, qui minus diliguntur.l.publius. §.hn. ff.de condi.& de. & qa grauamen conſiderabile non eſt in filio exhæredato uel p̃terito, cũ nec ẽt fuerit honoratus.l.ab eo.C.de fideicom.

Sed ad primum dici põt, nõ eſſe uerũ, ex quo de hęredibus uenientibus ab inteſtato non cogitault, arg.in l.non codicillum. C. de teſt.

Ad ſecundum uerò, quòd imò eſt conſiderabile in eo, cum hæreditatem habeat, licèt teſtm̃ per querelam irritetur.l.ſecundum naturam.ff. de reg.iu.l.is qui in poteſtate, in rõne ſui. §.fin. ff.de leg.præſtan.

Vel ꝙ ex alio non inconueniat, quia non honoratur filius, & tñ grauatur, in l.cum filiofamilias, & ibi Bar.in prin.ff.de leg.1. ex alio tamen dubitabilis eſt, ut infra.

Secunda decidendi eſt ratio, ut idem Iaſ. ſentit, ſed ex corpore unde iſta Authen.ſumpta eſt colligitur, & aduertit Bal.in d.l.filio præterito, in princ. quia cum ſolus filius fuerit iniuriatus, conuenit teſtamentum ex cauſa præteritionis, uel exhęredationis rumpi quo ad inſtitutionem tantum. & ultra eos bene facit etiam text. in argumẽ.tamen, & in rõne ſui, in l.Papinianus, in princ.ibi, ipſius enim iniuria eſt, & in l.filius, (ſecundum uerum intellectum, quem tradidi in l. 1.ſupr.qui admi.) ff.de inoſ.teſt.

Sed nonne hoc idem ẽt iure ueteri dici poterat.& tamen legata corruebant. l.eam quam.l. ex teſtamento.C.de fideicom? niſi replicet.corruere, ſi ex alia cauſa non adeatur hæreditas, ut in d.iuribus late. quod tamen per text. in d.l.filio præterito, improbauimus ſupra & pẽdet ab infra dicendis.

Tertia aſsignari poteſt, quia non debet alteri per alterum iniqua conditio afferri, ut in regu. nõ debet.ff.de reg.iu.& in l.ſi unus, in §.in ſumma.ff.de pac.argumẽ.in l.quiſquis. C.ad legem Iuliam maieſt.

Sed dic, quòd uel ſn proximam incidat, uel quòd uera non ſit pariter, quia etiam iure ueteri ſi hæreditas adita ex alia cauſa non fuiſſet, ea attenta haud debuiſſent legata corruere, & tamen corruebant.d.l.ſi nemo.ff.de reg.iur.d.l.eã quã. C.de fideicom.imò & præteritionis ratione rupto teſtamento.d.l.filio præterito.& quia in ſimili non deberet filius obligare patrem de peculio.d.ratione, & tñ obligat, ſecundum Bar. in l.1.in 7.col.ff.de pecu.

Quarta reddi poteſt, hodie inductum fuiſſe, ut noua hæc deciſio aliquid operaretur, ex quo iure ueteri, licet expugnato teſtamento legata corruerent, quibuſdam tñ pſonis ꝯſeruabant̃ p titulum, de leg.pſt.l.1.ff.de leg pſt.tradit Bar.ĩ l.is qui in poteſtate.ff.eo. & Iaſ.in l.1.in princ. C.de bo.poſ.ꝯ tab.& in 1.lect.dixi latius.

Quinta & ultima, qa hodie ẽt in codicillis legata relinq pñt, inata no.in §.pterea, Inſti.de fideicom.hæ.olim aũt non, ſed in teſtamento tm̃, ut ibidem, ergo debebuntur hodie adhuc, ẽt ꝙ teſtm̃ irritetur, quo ad hæredis inſtitutionem.

¶ Ea cauſa.

Modo ad expoſitionem text.condeſcendo, & quo ad primum ipſius uerbum, loco notabiliũ
6 q̃ro, ibi, Ex cauſa. quid ſibi hoc idẽ uelit, † & an cum myſterio poſitum in eo ſit, necne.

Et breuiter uř dicendum, ꝙ ſic, quodq; in p̃teritione uel exhæredatione, inſeri dẽat cauſa. exemplum in p̃teritione, filium meũ non inſtituo, uel exhæredo, qa tale quid mihi fecit. in exhæredatione aũt, filius meus Titius, ac de me male meritus, quia inſidias mihi parauit, exhæres eſto. aliàs ĩſtitutio erit nulla, & iſto caſu uerbum irritum, de quo infra, ſtabit ꝓprie, & intelligẽt ipſo iure. & ita ſenſit gl.1.& 2.hic, quę ob hoc, & in hac parte, erunt expeditæ.

Nec diſplicet, à proprietate uerborum haud recedentes, uulg.l.non aliter.ff.de leg.3.

Et quia olim causæ insertio non erat necessaria, ut in euidentialibus diximus, probaturque in l. maximum uitium. supra eo. ubi posthumus putetat exhæredati, in quo causa non reperitur l. si quia in suo. §. legis, in fi. C. de inof. test.

Considerando subtiliter etiam, q̃ d. uerborũ nullus alius sensus esse uidetur, ex quo tantum est dicere testamentum irritum fore, quo ad institutionem ex causa præteritionis, uel exhæredationis, quantum est dicere, q̃ si præteritio vel exhæredatio cum causa facta sit, ualebit testm̃, aliàs non, sed irritum erit, quo ad hæredis institutionem.

Secundò dici põt (ut adhuc gl. p̃dictæ subiiciunt, q̃ causa expressa sit, sed non probata, nec rursum malè, qm̃ parta sunt, q̃ omittat, uel exprimatur & non probet̃. l. in lege. ff. de ꝯtrã. emp. l. duo sunt Titii. ff. de testa. tut. & tunc d. uerbum aliter intelligatur, impropriè scilicet, & exponatur irritum, id est irritandum, non alienũ ẽt à iure. l. si possidonium. C. ea quib. caus. infa. irro. & in simili legit̃ in §. siue igitur, unde hæc Auth. sumit̃, ubi glo. nullum, in Authẽ. ut cũ de ap. co. tradit Bar. in l. grege, in §. 1. in 1. col. ff. de pign. sensusq; est breuiter, institutionem irritari, si causa expressa non sit, quæ inseri hodie omnimodo debet in præteritione & exhæredatione, uel expressa & non probata.

Tamen (ut dicit Paul. de Cast. & bene) neutrum tenendum est, ex quo tractata hæc fuerũt in Authen. non licet, supra eo. ita ut uerbum, ex causa, prædictum, aliam interpretationẽ habere uideatur.

Et maximè (ut post Bart. hic. col. 4. dicebam aliàs) quia uerba etiam Irnerij sunt, quæ cum apposita seu scripta haud reperiantur in corpore, ponderanda non sunt, ex quo authoritatem legis condendæ non habebat. l. 2. §. qđ si in p̃ris, & ibi Alex. in 2. col. ff. sol. ma.

Et quia si de causa loq uoluisset Imperator, dixisset explicite, prout in d. Authen. non licet, & in §. aliud quoque capitulum, in Authen. ut cum de ap. co.

Tertiò igitur & ultimò aliter sentiunt Bart. in loco s̃. alleg. idem Pau. Alexand. & Ias. hic, in princ. & cæteri communiter, & bene, q̃ imò d. uerbum non est cum mysterio positum in tex. sed intransitiue. pro eodem scilicet, quodq; exponi debet ex causa præteritionis uel exhæredationis, id est propter præteritionem, uel exhæredationem, & simili modo loquendi utitur ẽt glo. in l. 1. supra de condi. indebit. & in l. 1. ff. de transact. & in c. 1. de eo qui fur. or. susce. & licèt idem Bartol. in l. 1. de condict. ob cau. dicat, ad Grammaticos esse recurrendum, quid hoc ipsum sibi uelit. nihilominus iam est uobis declaratum, & clarius nunc declaro, ut species constructionis sint, intransitiua & transitiua. intrãsitiua, quia non fit uerborum transitus, seu transitio, sed (ut dixi) pro eodem ponuntur, & ex causa præteritionis, id est propter præteritionem, exponuntur. transitiua uerò, si fieret motus & transitus seu transitio de uno uerbo ad aliud, & si diceretur præteritio seu exhæredatio, cum causa, uel fine, ut supra.

Nec ad propositum mirum uideatur, q̃ sic exponantur, quia licet, si id ipsum subiecta materia patiatur, & uitandæ superfluitatis gratia sicuti & contrarietatis. l. eas causas, ubi glo. nor. ff. de condi. & demon. aliquid Bal. in c. ex parte, in ult. colum. de rescrip. & Alex. in l. si ab hostibus, in 3. ff. sol. mat.

Imò q̃ expedit, permissumq; est d. de causis, ẽt faciendo uim literæ, & cum aliquali impropriatione. c. j. & ibi Abb. in fi. de clan. despon. l. scire oportet. §. aliud. ff. de excus. tuto. declarat Lap. de Castellio. in alleg. nis 128. inci. factum, col. 1. & in terminis Bar. in l. 1. in §. ex incendio ff. de incen. rui. & naufr. & dixi in 1. lectu. latius. & pulcherrime uerba prędicta transitiue, & intransitiue, Bal. in l. eam quam, in 4. col. C. de fideicom. & Dec. in l. 1. in 2. no. ff. de reg. iur.

Sed dato q̃ uerbum ex causa, intelligatur trãsitiue, & ut sonat, sitq; diuersum ab ipsa præteritione uel exhæredatione, & cum debeat (ut diximus) inseri, ne testm̃ irritetur, quæritur (certũ enim est, atque indubitatum, q̃ sint 14. enumeratæ in §. aliud quoque capitulum, in Authẽ. ut cum de ap. co. & in c. quintauallis, de iureiuran. septimò autem econtra, si ipse filius præterierit, aut exhæredauerit patrem, ut ibidem, & in
7 Authen. non licet supra eod.) an una † tantum sufficiat.

Et breuiter, licèt prima facie dubium faceret qđ habetur in l. cum hi, in §. si Prætor. ff. de transact. & per Bald. in l. ad testium, in §. si quis ex testibus. ff. de testamen. ubi unum non sufficit, qñ plura copulatiue ad aliud requiruntur, & bene, l. si hæredi plures. ff. de condi. instit. sine disputatione concluditur, quòd sic, casus est clarus in §. siue igitur, & in §. si talea, in Authen. ut cum de appel. cog.

Et simile in l. fi. C. de reno. do. ubi ex quinq; causis donatio reuocatur, ibidẽ expressis, quarum tamen una ẽt sufficit, ut declarat Ro. cons. 284. inci. si Bernardus, in 2. col. & consi. 459. incip. in proposita consultatione, in prin.

Et si secundum Bart. in d. §. siue igitur, plura quis in libello narrauerit, unumq; sufficiat, necessarium non erit omnia singulariter probare. & ut latius legitur in c. ex parte, de rescri. & in c. licet causam, de prob.

Et hoc ipsum ẽt odiosum ingratitudinis crimen efficit, qđ si in aliquo detestabile est, ĩ filio est longe detestabilius, arg. in Auth. liberi. C. de epis. aud. ubi liberi ingrati priuantur hæreditate, extraneis autem relictis. l. 2. & 3. C. de libe. & eo. lib. & non habet difficultatem.

Nec

Nec officit tex.in §.ſi prætor,quia omnia,de quibus ibi,copulatiue requirebantur, & ꝑ forma,corruebatque actus ea non ſeruata, in caſu noſtro haud conſiderabile. & nota, ꝙ forma ēt legis eſt,quæ ſolēnitatem non leuem importare uidetur.l.prætor.ff.de colla.bon.tradit Bald. in Authent.matri & auiæ, in 1.colum. C.quando mul.tu.offi.fun.latè Iaſ.in l.quæſitum, in §. qđ diximus,in 2.colum.ff.ſi quis cau.& ita trāſeundum arbitror,cum ſit uana prorſus diſputatio, & irridenda, ubi caſum apertū legis habemus, uulg.l.ancillæ.C.de furt. & quomodo inquit ēē Bald.in l.1.in 7.colum.C.de ſer.fug.& in l.cum antiquioribus,in 6.C.de iur.delib.& ita ultimo loco tenuit etiam Azo,in Authen.ut cum de ap. cog.in princip.

8 Secundò ad idem quæritur,an præteritio, †ſiue exhæredatio,poſſit fieri ex alia cauſa, quàm ex his,quæ ſunt enumeratę in d.§.aliud quoque capitulum,ſimili,uel maiori.

Prima facie uidebatur dicendum,quòd non, & hoc idē quia iura in materia allegata,loquuntur per dictionem taxatiuam,& geminatam quidem,tantummodo,in d.§.aliud quoque capitulum,& in d.l.ſi.C.de reuo.don.quæ quando reperitur affirmatiuè poſita ī lege, exprimit negatiuam in caſibus non expreſſis,text. eſt multum ſing.in l.3.in §.ex pluribus,quem ibi no.Are.& Iaſ.ff.de acq.po.ꝙ idem eſt dicere nos poſſe ex una tm̄ cauſa poſſidere,quantum eſt,non poſſe ex pluribus.

Eoq; magis,quia deciſio d.§.aliud quoq; capitulum, eſt correctoria iuris antiqui, id eſt.l. maximum uitium.ſupra eo.& odioſum, cum de filio priuando agatur, uel præteritione, uel exhæredatione,à ſucceſſione ſibi debita in bonis, & hæreditate parentum, odiaq; reſtringi dēant, nec extenſio in correctoriis admittatur ēt ex maioritate rōnis.l.cum quidam. ff.de lib.& poſth. c.odia,de reg.iu.in 6 tradunt Scrib.in Authen. quas actiones. C.de ſacroſ.eccl.

Et plus adde,ꝙ p adiectionē gn̄alis clauſulæ dixiſſet,ſi legiſlator utrobique uoluiſſet, d.deciſiones ad alias ēt cauſas extendere, ut in l.ſi ſeruus ſeruum,in § inquit lex. ff. ad legem Aquil. qđ cum non fecerit,nec nos,ex quo ipſius officium eſt.l.ſi uero.§.de uiro.ff.ſol.ma. iure id facere poſſumus,aut à lege cōceſſum eſt.l.cōmodiſſime.ff.de lib.& poſthu.l.ſi ſeruum.§.prętor ait.ff.de acq.hær.

Quibus tn̄ non obſt.ℨrium cōiter tenetur in d.Auth.non licet. ſupra eod.ne inuitetur filius ad delinquendum, & alia uia patrem offendat, nec poſſit exhæredari.l.cōuenire. ff.de pac.do. l.ſi.& ibi Bar.C.de indi.uid.tol. & q̃a non tam odio filiorum,quàm parentum fauore d.deciſio facta eſſe uī,imò quòd fauor præponderat,& in ſpecie tenuit Ang.in l.lex Cornelia,in princ.ff. de iniur.quem refert & ſequitur Hipp.Marſ. ī ſing.ſuis 78.inci.plures,& latius Iaſ. in d.Auth. non licet,& uériſimiliter ſi fuiſſet legiſlator de hoc interrogatus (ut ibidē ſubiicit poſt multa) non aliter rn̄diſſet,uulg.l.tale pactum.§.ſi. ff.de pac.l.Titius.§.Lucius.ff.de lib.& poſthu.

Nec obſt.contraria,quia primum non eſt generaliter uerum,& confunditur ex hiſq̃ not.in l.ob æs.C.de præd.mi.& ita Ang. ēt dicit in d.l. lex Cornelia,patetque ex eo,q. in d.§.ex pluribus,ideo ex una tm̄ cauſa poſſidetur, ne ſi daretur multiplicatio ,contingat id ipſum eſſe ſine aliquo effectu, ſecundum glo.in l.cum res.C.de contrah.emp.& ibidem no.

Non ſecundum,quia dato quòd correctoria ſit,(diſputat enim aliàs idem Iaſ. in d. Authen. non licet) non ideo minus fiet extenſio, qm̄ rō in lege eſt ſcripta,filii,in d.§.aliud quoque capitulum,& in d.l.ſi.donatarii.l.his ſolis. C.de reuoc.dona.l.cum mulier.§.1. ff.ſolu.matr. optima glo.in clem.1.de electio.Bald.& Iaſ.in d.authen.quas actiones.

Non tertium denique & ultimum, quia etiā quòd clauſula adiecta non fuerit, atn̄ extenſio fiet,nec noſtra dicetur,ſed legis authoritate facta,ex identitate,uel maioritate rōnis,ut ſignanter.d.§.de uiro,declarando inquit Bar.in l.ſi cōſtante,in 5.col.ff.ſol.ma.

Tertiò & ultimò ad idem q̃rit̄,an ſi filius ui-
9 lem aliquam,& infamatę uitæ mulierem,†ac cōtra uoluntatem patris in uxorem duceret, poſſit exhæredari.tex.ad literam in l.3.in §.ſi emancipatus.ff.de bo.pol.ℨ tab.dicit quòd ſic. ſequēdo pro nunc cōem intellectum, quia aliàs ualde dubitauit Gozad.in l.qui ſe patris,in 17.col.C. unde lib.& magis in terminis in d.§.aliud quoque capitulum,in uer.ſi prætor,in Authē.ut cū de ap.co.quem ſic ponderat gloſ.in c.de raptoribus.36.q.1.& idem tenet Bart. in l.libertum. C.de nup.exemplumq́ue ponit in famula, uel filia famuli.& ſic (ut alibi etiam dicit,in l.ſi rogatus,in §.1.ff.de ma.uind.) conſiderata qualitate ipſius filii nubentis,& ſuorum natalium.& in l.cum ita.ff.de cond.& de.& nouam q.dicit Iaſ. in Authen.non licet,in 3.col. ſupra eo.tractatá tamen in d.locis,ut ſupra.

Et idem in filia teneri poteſt, quòd à patre, cuius officium eſt ipſam dotare.l.obligamur.§. lege.ff.de act.& oblig.l.fin.C.de do.pro. poterit dote priuari pariter,ſi nubendo indigno,ipſum offendat, ut declarat Bald.in l.1.in 3.colu. ff.ſolu.matrim.

Et ſi iuſta exhæredationis cauſa eſt in filio,ad ipſum redeuntes, infertur quòd nec pater ipſe tenebitur,aut compelli poterit ſe obligare pro dote,quæ datur filio,ſenſitq́ue idem Bart.in l.ſi cum dotem,in §.tranſgrediamur, in 1.& 2.col. ff.ſolu.matrimo.

Et ita foret tranſeundum,niſi uera hæc omnia eſſe dicamus iſto iure tantum,non canonū,

cui in materia matrimonij, utpotè spirituali, stā dum est potius, & sentit Bart. in d. §. transgrediamur. & Flo. latius, in l. si filia, in §. 1. in 2. colum. ff. tam. creis. quòd cū ualeat. c. sufficiant. 27. q. 2. c. hoc sanctum. 32. q. 2. c. raptoribus. 37. q. 1. debet etiam d. casibus pater obligari, & dotē filiæ soluere. licèt (ut inquit postea Imo. in c. accedens, in 2. col. de procu.) ius ciuile maiorē æquitatem habere uideatur, & bene.

¶ Præteritionis.

Sed nunquid text. noster, in præteritione loquens (& nunc aggredior secundum uerbū ipsius) de paterna uel materna intelligatur, † quæ
80 aliàs loco exhæredationis habetur. l. illud. §. ad testamenta fœminarum. ff. de bon. pos. contra tabu. §. mater, Instit. de exhær. lib. Barto. hic breuiter relatis opin. Accur. in l. filio præterito. ff. de iniust. testam. & in l. uxorem. ff. de ma. iesta. & in §. si tales, in Auth. ut cum de app. co. & in l. 1. C. de cod. uolentis quod hic, quodq; correcta sit decisio, d. l. filio præterito, per istam Auth. & quod legata omnimodo conseruentur. & eiusdem contrarium sententia in d. §. aliud quoq; capitulum, in Authen. ut cum de ap. co. & Azo. hoc eo. tit. de lib. præte. (licet idem Bar. non dicat) in 2. colum. & Dy. in distinctione magna, quā fecit in l. Gallus. ff. de lib. & posthu. & Iaco. But. hic. & præmissa triplici specie exhæredationis, ut per eū, in primam opi. inclinat, quod iura antiqua correcta sint, quódque possit etiam in præteritione paterna intelligi (de exhæredatione dubiū non est, deq; præteritione matris, quæ (ut dixi) loco exhæredationis habetur) si tamen à patre sciente (ut subiicit) facta fuerit. & consequenter, quòd licèt testamentum irritum sit, legata nihilominus conseruantur & firma remanent, quæ præteritio patris, secundum eum, largè exhæredatio ēt appellatur, & secundum præmissam exhæredationis distinctionem. & ita (ut testantur Docto. hic, potissimum Ial. in 3 colum. & Bald. arte eum, in d. l. filio præterito, in princip.) communiter tenetur.

Et ex pluribus potest ostendi uera, & primò per text. in §. siue igitur, in Auth. ut cum de ap. co. ipsum duobus modis ponderando.

Et maximè dum dicit, liberis exhæredatis, ut præteritos etiam comprehendat, qui largè saltē exhæredati dicuntur, secundum Bar. adde quòd etiam in lege, seu materia correctoria, fit extēsio de stricta significatione uocabuli ad latam. si nō possit diuersitatis rō assignari. l. filium habeo. ff. d. Maced. tradit gl. in Auth. ut qui obl. perhi. res mi. latè Alex. in l. 1. in §. hoc aūt Senatuscon, in fi. ff. ad Treb.

Imò quòd cū habeat relationem ad §. aliud quoque capitulum, ibique ēt præteritionis mētio facta sit, non solum d. §. siue igitur, decisio, in exhæredatione, sed ēt in præteritione intelliget, qm̄ præcedentia declarant sequentia. l. si seruus plurium. §. fi. ff. de le. 1. estque arg. in l. 1. C. de impo. luc. descrip. lib. 10. & in l. denique. in §. 1. in fi. ff. de min. unde duo illa uulgaria colliguntur, quod ab exordio tituli posterior formatur euētus, & quod finis semper trahitur ad principium, qm̄ habet necessariam consequentiam ad illud.

Item & secundò in rōne sui (ut adhuc inqt Bar. sed præmitte ultra cū prius, quod in lege est obiectū intellectus, sicuti signū obiectū uisus, & portus nauigantiū, secundū Bald. in l. 1. in 2. col. C. de fal. cau. ad. quòdq; soluit obscura, ut eā factū declarat & quod deniq; dux est, oratio uerò & lex, ministra, ipsiusq; rōnis instrm̄. dr̄, ergo ibi ad propositum, quod illud ideo inductum est, ne liberi talis accusationib. condēnent, uel in parentū substantiis circunscriptionē patiantur. quæ uerba tā in præteritione, quàm exhæredatione possunt uerificari, ergo generaliter intelligentur, uulg. l. regula. §. & licèt, & ibi Bar. ff. de iu. & fa. igno. & urgent ualde.

Verum & secundo efficacius etiam ostendit (ut adhuc idem Bar. subiicit) quia tex. in §. si talea, & in §. seq. dicentes ut hic, si ea oīa de quibus in §. § præcedentibus, ibidem nō seruentur, testm̄, quantum ad institutionem hęredum, nullā uim habere debere, legatis & aliis suam firmitatem nihilominus obtinentibus, generaliter loquuntur, ita ut intelligi omnino debeant tam in præteritione, q̄ in exhæredatione. quo argu. utitur ēt Bal. in d. l. filio præterito, in prin. & est text. in l. in fraudem, in §. fin. ff. de milit. testamē. ibi, quia generalis est ista determinatio, & in l. 1. in principio. ibi, hæc uerba generalia sunt. ff. quæ in fraud. cred.

Stringe fortius tu, quod cū sit dubitatio tm̄, an testm̄ ualeat quo ad institutionem hæredum, & quo ad conseruationem legatorum, oī alio casu terminorum habilitas præsupponitur, uel filius exhæredatus sit, uel præteritus. l. qui testamēto. ff. de testa. c. 1. de æta. & qua. in 6.

Tertiò facit tex. signanter loquens tam in præteritione, quàm in exhæredatione, in §. & hæ quidem, eo. tit. ut cum de ap. co. adeo quod dubitatione amplius non est opus.

Quartò aliam ponderamus rōnem, in §. seq. eo. tit. inci. hęc autem, ubi dr̄ ea oīa disposita ibidem fuisse, ut filii à testamentorum iniuria liberi redderentur. quæ (ut dixi etiam supra) militat quoque in præteritione paterna, imò (ut inqt rursum Bar.) quod in d. loco præteritionis ac exhæredationis mentio facta est, taliter ut in dubiū nullo modo possit hoc idem reuocari.

Quintò facit tex. noster, non cauillandus, dū simpliciter præteritionis mētionem facit, & exhæredationis, nec possit diuersitatis ratio assignari, secundum Bald. in d. l. filio præterito, ut intelligatur & intelligi debeat, uel præteritio matris sit uel patris. quod ex supradictis confirma, quæ non repeto.

Et

Et nouissimè est argum. in l. pater Seuerinã, in §. conditionum. ff. de cond. & dem.

Eoq. magis, quia si decisio. d. §. aliud quoque capitulum, inducta est fauore filiorum, ut liberi redderentur à testamentorum iniuria. d. §. hęc autem, in hoc saltem uidentur grauati, ut ad legata teneantur, & sic irrito testamento præteritione, aut exhæredatione, conseruentur, nec minus in hoc uideatur uoluisse lex patri quàm ipsi fauere. & non immerito dictum est, hanc Authen. in æquitate fundatam fuisse, & est uerum, & est arg. in d. §. hæc autem, in prin. ibi, ut & parentes & filios, & in §. instum, eo. tit. & ut infra, in respõsionibus argumentorum p Bart. latius. & ita foret transeundum.

Nihilominus aduertendum est, quia nec contraria opin. absque ratione uidetur, quam ẽt Fulgo. hic, amplexus est, morsus & infideliter relatus per Paul. de Cast. & Ias. ut Curt. aduertit, & bene. indicabuntque argum. sua, statim hoc ipsum suadentia.

Igitur q legata non conseruentur, irrito testamento præteritione paterna scienter facta, p batur. & primò, quia negari non potest, q non fuerit principaliter intentio legislatoris in §. aliud quoque capitulum, unde hæc Authen. sumpta est, ut cum de ap. eo. ius filiorum augere, qđ ex plurib. probat, & post eum idẽ Curt. tum uel maximè, q̃a olim insertio causæ non erat necessaria. l. maximum uitium. C. eo. hodie aũt sic, ut in d. §. aliud quoq; capitulum, ubi & alia quoq; disposita sunt, à iure antiquo deuiãtia penitus, q præteritio matris adhuc, nõ amplius uim exhæredationis habeat, sed testamentum annullet, q̃q; causa ingratitudinis probetur, ergo non illud minuere, qđ utiq; esset, si legata cõseruarent. l. qđ fauore. C. de legi. c. q ob grattam, de reg. iu. in 6. melius facit reg. l. legata inutiliter. ff. de adi. le. & licẽt Fulg. s scribatur, sensit tñ disputando etiam Bar. ante eum.

Secundò & ad idem quoque facit, quia iura de conseruatione legatorum loquẽtia, maxime in d. §. siue igitur, solum exhæredatos filios exprimit, ergo non de præteritis intellexit, uulga. l. cum prætor. ff. de iudi. l. Pomponius. §. 1. in fi. ff. de procur.

Tertiò suadetur ultrà, quia si dictum de exhęredatione hic (alia ẽt à nobis relata aliàs, nõ repeto, quia leuia uidentur, & ferè ad idem tendẽtia) respicit patrem, quod nullus negat, rationabiliter dicemus, q uerbum præteritionis respiciat matrem, ex quo intentio legislatoris est p uidere filiis, ut ab iniuria parentum essent liberi, id est patris & matris. §. si uerò, in fin. ibi, & hæc quidẽ de parentũ ordinantimus testamẽtis.

Quartò, correctio odiosa est sui natura. l. sancimus. C. de testa. l. præcipimus. C. de app. l. r. C. de inof. do. forte ea rõne, quia in lege noua, est maior dubitandi ratio quàm in ueteri, quæ iam est probata. unde mirabantur quoq; Iudæi de Christo dicentes, Mat. 1. Quænam doctrina hęc noua est? excusatq; præmisso exordio, se Innocen. III. in Concilio generali, qñ dicit in c. non debet, de con. & affi. reprehensibile iudicari nõ debere, si secundum uarietatem tẽporũ, statuta quoq; uariẽtur humana. & dicit Christus, Veni non soluere legẽ, sed adimplere, ut Mat. 5. c. & bene, factumq; est in simili iam tritum sermone prouerbiũ, qđ ad legem põt optimè applicari. 9. Eccl. ne derelinquas amicum antiquũ, nouus enim non erit similis illi.

Imò q exemplum est nobis T. Gracchus, q ĩ promulgatione legis Agrariæ, à Scipione Nasica interfectus est hac de re. Histo. nota. & habetur etiam incidenter, in l. in his, in princ. ff. solu. matr. ergo ad propositum, facta etiam intelligeẽ duntaxat respectu præteritionis maternę, & exhæredationis tantum, non autem præteritionis paternæ, arg. q; est in l. si serui uestri. C. de uox. cum uulgaribus.

Quintò & ultimò probaẽ, ultra Doct. quia si corrigeretur ius antiquum, & lex pdicta, filio p̃terito. ff. de iniust. testam. per Auth. istã, quo ad conseruationem legatorum, intelligereturque nedum in exhæredatione & præteritione mřis, sed ẽt præteritione paterna, corrigereẽ utiq; ẽtsi testm̃ esset nullum, ex alio, puta ob defectum solẽnitatis, uel testatoris uitium, uel capitis diminutionem, & tamen non corrigitur, quia nec d. casibus debentur. l. si quis testamento, vbi Bal. ff. de leg. 2. de quo tex. infra, Bar. mentionem ẽt facit, licẽt ad aliud.

Quibus tñ non obst. à prima opi. haud est recedendum, ex supra dictis, quibus non leniter potest responderi, quicquid dicat Fulg. (imò q ex eis) si diligenter aduertatur omnia quæ dicit tolluntur.

Nec contraria officiunt quouis modo. non primum, quia (ut dixi) iam sublatum est, & hic Bar. latius respondet, & ostendit, q imò patria etiam utilitatem & beneficium respicit, & pbaẽ in d. §. hæc autem, clare, ibi. unde & constat ad utriusque partis utilitatem, atque cautelam, pręsentem legem fuisse prolatam.

Et si replicaretur q hoc idẽ p̃teritionẽ mřis, & exhæredationem tm̃ respectu patris respiciat & non eiusdem præteritionem: dico adhuc, confundi ex s. dictis, dũ maximè gñaliter legata eidem conseruantur, si testm̃ fuerit nullum.

Et quamuis text. solum in d. §. siue igitur (& nunc tollo secundum arg.) loquatur in exhæredatis, debet tñ intelligi ẽt in præteritis, licẽt pręteritio paterna sit, quia una pars legis aliam declarat. l. utrum. ff. de pet. hær. plenè Soc. in l. 1. in princ. ff. de reb. dub. & quia omnino exhæredatio, uerbum est generalius quàm p̃teritio, & pinde, ac si de præteritione prædicta mentio facta fuisset. patet, quia (ut dictũ est) p̃teritionẽ ma-

tris comprehendi.l.illud.§.ad testamenta fœminarum.ff.de bon.pos.contra tab.

Item militis,scientis se filium habere.l.si cũ uel in utero.l.sicut certi.C.de mili.test.

Et si filia excludatur à statuto, ne masculis extantibus succedat,pro exhæredata habebitur l.1.§.sciendum,& ibi Barto.& Bald.ff.de su.& legitimis.

Non obst.tertium,quia antecedens uerũ est, consequens uerius, sed non ut non intelligatur etiam de paterna,quoniam iniuria filii,à qua liber esse debet,prouisione huius legis,& in corpore unde sumitur,ita est hoc casu considerabilia,sicuti si exhæredetur, nec potest diuersa ratio assignari.

Imò quòd sensus uidetur, præteritione cum paterna,tum materna annullari testamentum,si non instituatur, uel exhæredetur filius,& etiam si exhæredetur, quo ad institutionem tantum, quoniam cætera omnia firma remanent,& conseruantur.

Non obst.quartum,quia eodem modo tollitur,nam quòd correctio odiosa sit,admittimus, sed non ꝙ facta intelligatur tantum respectu exhæredationis,& præteritionis maternæ, ex quo iura clare hanc Auth.declarantia,in præteritione etiam paterna loquuntur, & generaliter, ut supra declaratum fuit,& sic expressè facta correctio,vbi contraria ad idem allegata uera sunt, & procedunt in dubio.l.fi.C.de indic.uidu.tol. tradit Alex.in l.fi.in 3.col.ff.qđ quisq; iu. & ꝙ sic intelligatur omnino, facit multiplex ponderatio Bar.uerborum,& rationum,de quibus in d.§.siue igitur,ut supra.

Non obst.quintum & ultimum, quia non militat ratio in testamento nullo, capitis diminutione & simili, vt in præteritione paterna hic,id circo nec mirum si ibi funditus etiã legata corruunt,hic autem conseruantur.

Est uerum,si uelles tenere contra cõem,& te fundare in d.§.siue igitur, faciente mentionem de exhæredatis tantum, ꝙ ad iura loquentia ẽt de præteritis,posses dicere, de præteritis à matre intelligi debere, & non à patre, ut ipsemet Fulg.dicebat,& est opin.glo. in d.§.aliud quoque capitulum.

Sed durum existimo ex supradictis,ex quo in patre nedum exhæredatio,uerum etiam præteritio considerari potest,ita ut sensus sit (quemadmodum proxime dictum est,& repeto) si testamentum irritum fuerit,præteritione, qđ uerbum tum ad patrem,tum ad matrem refert, uel exhæredatione,legata nihilominus debebũtur. Ideo cogita,& à communi ueriori,& magis æqua,interim non recede.

Et adidem post hæc quæritur,qđ in præteri
11 tione posthumi, scienter facta pariter, ſan irrito testamento,legata conseruentur,& cętera firma maneant.

Breuiter etiam Bart.hic (de posthumo enim intellige, ut in l.3.in prin.ff.de iniust.test.) ualde dubitãt,telaria opi.Pla.Aao.Ray.Iac.But.Iaco.de Are.& Cy.

Et uidebatur prima facie dicendum, ꝙ non, ipsius posthumi ꝑteritione scilicet, omnia corruere,nec ius antiquum,positum in ll. ꝑ ipsum Bar.alleg.prima,infra,de postbu.hær.in lli. & si qs testamento.ff.de leg.2.& si pater.ff.de fideic. lib.corrigi per Auth.istam.

Et dubium maximè faciebat,secundum eum cum hic,tum in consi.13.incip.ex facto, col.3. quia in corpore unde sumpta est,nulla ipsius posthumi facta mentio reperitur, ergo esto quòd corrigantur in filio iam nato, à casu omisso arguentes,non propterea in posthumo hoc idẽ dici debebit, quomodo arguit etiam idem Bart.in l.Cæsar.in 6.& 7.colum.ff.de public.in simili tamẽ,& in statuto,ut casus omissus in eo, ꝓ omisso habeatur,de lege autem ad statutum ualet argum.quia non differunt,nisi ut genus & species l.omnes populi.ff.de iust & in.tradit Ancha. in c.1.col.208.de consti.post Dy.in rub. de regu. iur.in 6.ergo.

Et maximè cum agatur de correctione legis antiquæ,quod odiosum est,ut proxime etiã dicebam.l.minime.ff.de legi.l.in rebus. ff.de con sti.prin.§.tribus,ubi not.tex.in Anthen.quibus mo.na.effi.sui.

Et nouissimè hoc est,quòd dicebat glos.alibi in uerbo, sumat,in Authen.de fideiuss.in prin. quòd leges ueteres in quantum possumus tolerare debemus.

Et alibi,quòd non debemus sic prompte legem corrigere, in l.fi.ff.fi.regun.aliàs nos leui ratione faceremus, quod proprium est legis, hancq; Authen.in filio iam nato loquentem, ex tenderemus,non dicendum.l.si uerò.§.de uiro. ff.sol.mat.quem inducit Bart.consi.159.incip. uisa,colum.2.quòd dispositio illius legis,loquẽtia in uiro,non extenditur ad socerũ,ex quo nulla regula iuris antiqui hoc canebatur.

Vnde nõ ab re dicitur alibi,in dubio esse uerbis edicti inseruiendum,in l.1. in §.in re igitur dubia.ff.de exercito.act.

Et alibi,quòd addere uel detrahere ex eo aliquid non licẽt, in l.in conuentionalibus.ff.de uerborum oblig.

Secundò subiicit, dubitationem facere,quia data etiam differentia personarum, ubi eadem est ratio,ibi eadem est iuris dispositio. l.item legato.§.parui refert.ff.de le.3.l.à Titio. ff.de uerbo.ob.ergo non, si sit diuersa, quia oppositum nõ aliter in ipso opposito determinatur, quã in proposito propositum,uulg.l.fin. ff.de leg.3. modo sic,in filio iam nato præterito, ideo legata conseruantur testamento irrito, q̃a ab eo nullam unquam habuerunt dependentiam,in posthumo autem sic,ex quo non rumpitur, nisi eo

nato

nato, ualueruntq; a principio, & dependentiam habuerunt ab hæredis institutione. l. nã & si sub conditione. §. fi. ff. de iniust. test. declarat glo. in l. 3. in §. fi. ff. de lib & posthu. plenè Scriben. in l. posthumo. C. de bon. pos. contra tab. & ad idem facit regula connexorum, cum dicimus idem iu dicium esse debere. l. quæ religiosis. ff. de rei uẽ. l. in hoc iudicio, fam. erc. c. translato, de constit. plenè Bar. consi. 159. incip. nisi, in 3. col. & ma gis in terminis de dependente, ut idem indicet quod de eo à quo dependet. l. quis. ff. de præcar. & in suitate potest exemplificari, ultra exemplum tex. d. l. quamuis, quæ est de iure ciuili, ut patria potestas, à qua dependet. §. sui, Institu. de hær. qual. & diff. & de hær. quæ ab intest. defe. in princ. eo. lib. dixi latè in l. qui se patris. C. unde lib. & in materia facit optimus text. in d. l. nam & si sub conditione, in princ. ubi posthumo præ terito nato pendente conditione, rumpitur institutionis gradus, & substitutionis ab eo dependentis.

Imò quòd habebunt se d. legata hoc casu ẽt ut accessoria, quæ extinguuntur, & corruũt, extincto & corruente principali, ut plenè dixi in fi guratione casus.

Tertiò, quia Auth. hæc, loquitur in præteritione matris, & quidem facta cum causa, ut ex. 1. uerbo patet, & in d. §. aliud quoque capitulum, in Authen. ut cum de ap. cog. in posthumo autẽ non cadit causa. l. si quis in suo. §. legis. C. de inoffi. testam. usque adeo, ut sine ratione leges an tiquæ uideantur, quòd possit exhæredari, saluaq; insuper, si odio matris, uel à matre odio mariti facta fuisset, ut in d. l. si quis in suo, dicitur, & re fert ad plenum Cur. in l. posthumo. in 2. colum. C. de bon. pos. contra tab. ergo.

Exemploq; pulcherrimo etiam potest confirmari Diui August. qui Tertium Tertij filium iniustè exhæredatum, ex quo infans patrem offendere non potuit, in bona paterna ire iussit, & paternum nomen amplius (ut author est Vale. de testa. quæ rescisa sunt) aboleri.

Quartò, quia (ut dicebam etiam proxime) rõ assignata in d. §. siue igitur, in posthumo uerificari non potest, quia si natus non est, nec falsis accusationibus condemnabitur.

Imò quòd causa, quæ probari debet per hæredem, si non cadit in eo (ut dictum est pariter supra) iam probari non poterit, quia probatio super non ente fundari non potest, cum non en tium non sit qualitas. l. eius qui in prouincia. ff. si cer. pet. arg. in l. decem. ff. de uerb. obl. & in c. ad dissoluendum, de despon. impu. aliquid in si mili Bartol. in l. si mihi & tibi, in §. in legatis. ff. de legat. 1.

Quintò & ultimò pódera, quòd dixit hic ex causa præteritionis testamentum irritum esse, si tamen disposita in corpore, fuerint obseruata, aliàs liberis nullum paratur præiudicium, ut in d. §. aliud quoque capitulum, & in §. siue igitur, Authen. ut cum de ap. co. quorum uerborũ nul lum est, quod possit in posthumo uerificari, nõ monosyllaba, Ex, quia præteritio nõ est causa i. mediata rumpendi testamentum, ut indicat. l. ex hoc iure, cum uulg. ff. de iust. & iu. sed natiui tas & agnatio. l. 3. §. 1. ff. de iniust. testa. l. 1. infra tit. seq. non etiam uerbum, irritum, quia irritan dum est potius hoc casu, ut in loco præalleg. & minus illud, Liberis, ex quo nõ uenit, nec comprehenditur appellatione liberorum. l. q filiab. ff. de leg. 1. eoque magis (ut inquit Signor. Homod. consi. 113. incip. quæstio est, in pen. col.) quia posthumus habetur pro iam nato in concernentibus eius commodum. l. qui in utero. ff. de stat. hom. sed si legata conseruarentur, utiq; ad ipsius incommodum esset, ergo. & ut latius etiam per eum.

Quibus tamen non obstantibus, idem Bart. hic, & in consi. præalleg. audacter contrarium te nuit, & fuit opin. ex Docto. relatis Pla. Iaco. de Arct. & Cyn.

Arguendo primum à generalitate huius Au then. ut arguit etiam Bar. in l. filio præterito, in 2. col. ff. de iniust. test. quòd cum generaliter lo quatur in præteritione, debet intelligi, iam pater na, quàm materna, dictumq; fuit satis heri.

Veraq; adeo est argumentatio hæc regulariter, ut personas etiam priuilegiatas includat le gis generalitas. l. in fraudem. §. fi. quem ibi sing. dicit Bal. ff. de mil. test. aliquid Dec. in l. singula ria, in 1. no. ff. si cer. pet.

Secundò arguit Bart. ab æquiparatis, & bene l. si quis seruo. C. de fur. ubi gl. & omnes, dummodo eadem sit ratio, in quo stat punctus regulæ, secundum glo. in c. quanquàm. de elect. in 6. & in c. 1. ne cle. uel mon. declarat Rom. in auth. similiter, in 40. speciali. C. ad legem Falc. & con sil. 120. incip. circa primum, in 2. colu. sed posthumus (subiicit) & iam natus æquiparantur. l. maximum uitium, in fiu. supra eodem. l. si quis filiabus, de testamen. tu. inque iam nato antiqua iura correcta, ut supra, conclusum fuit, ergo & in posthumo.

Tertiò, olim irrito testamento per contraria bulas legata conseruabantur certis personis, de quibus in l. 1. in princ. ff. de lega. præst. nec erat differentia inter posthumum & iam natum. l. 1. ff. de bon. poss. contra tab. ergo conseruabũtur hodie omnibus, uel præteritione filii iam nati pariter, uel posthumi, irritũ sit, & maximè quo ad conseruationẽ legatorum, ut aliquid operetur, quemadmodum dixi etiam in figuratione casus.

Et hac ratione adde tu, quòd titulus prædictus, de leg. præst. hodie hac de re non est amplius necessarius, secundum Ange. in l. si extraneo. ff. de usufru. quod tamen non firmo, quia posset esse incorrectus, necessarius, & utilis ali-

quo

quo casu, ut infra, dixiq; unum uerbum interim etiam ego, in collecta.eo.tit.

Quartò, quia rationes militantes in filio iam nato, procedunt ēt in posthumo, qd' pendet tñ ab infra dicendis pariter.

Quintò & ultimò facit, quia posthumus (si p̄teritione ipsius rupto irritoque testamento, diceremus etiam legata corruere, & non conseruari, ut hic, neque ius antiquum corrigi) plus commodi consequeretur, meliorisq; esset conditionis quàm natus, haud dicendum. l. Sempronius Attalus. ff. de usufr. leg. que in tex. dicit not. Bald. in l. 1. in 3. col. C. communia de leg. & pulchram determinat. q. in l. 1. in 2. C. de cad. tol. & in l. j. in fi. infra de su. & le. & est arg. etiam in c. fi. de concess. præb. in 6. & in l. cedere diem, ff. de uerb. signifi. & ita tandem omnes tenent magis communiter hic, & in l. filio præterito, prælle ga. alia de industria omittentes, quia leuia sunt, & ad hæc tendunt omnia, in quibus tota difficultas iacet.

Et ita etiam teneo ego, ne uidear plus sapere, quàm oporteat, quamuis Ro. consi. 181. incip. pro decisione, in prin. dicat, q̄ tot sunt in isto articulo sententiæ, quot capita. per prædicta breuiter, satis urgentia, quæ ex dicendis statim quoq; confirmabuntur efficacius.

Non obst. igitur primum, quia non est facta mentio, ex quo (ut probauimus) filij appellatione etiam posthumi ueniunt, & comprehenduntur, & est communis opi. ut hic per Ias. licèt (ut subiicit) multa uerba inaniter quo ad istud effundat Corn. ita vt nec possit dici casus omissus. Imò quòd de statuto ad legem hoc casu, nō est bonum argu. ex quo in lege etiam si sit omissus, indecisus remanere non potest, ideo nō habetur pro omisso, in statuto autem sic, & malè. l. fi. C. de consu. lib. 10. igitur relinqui debet dispositioni iuris communis. l. commodissimè. ff. de liberis & posthumis, & per Bartol. in dicta lege, Cæsar.

Nec officit, quòd agatur de correctione legis antiquæ, quia cum expresse facta sit. l. nominis & rei. §. uerbum ex legibus. ff. de uer. sig. l. fi. C. quod cum eo. tradit Bart. in l. 1. nume. 7. ff. de uulg. & pup. subst. toleratur. l. fi. in prin. C. de in dic. uid. tol. dictumq; fuit in præced. articulo.

Et minus, quòd sic nos extenderemus hanc Authen. quia satis erit dicere ex his uerum non esse. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad legem Falcid. possemus etiam respondere, quando nec iura haberemus, idem dicentia, stantibus deductis supra, q̄ ex æquitate deberet etiam fieri extensio, & maximè cum hæc Auth. in ea fundata sit, & ius nouum (ut dixi in euid.) nec possit diuersitatis rō assignari inter posthumum, & iam natum; & in simili respondet Bart. in l. si constante, in 5. col. ff. solu. matr.

Non obst. secundum, quia (ut Bar. met inqt) confunditur ex dicendis infra, super uerbo, exhæredationis, & ibi etiam nos istud ipsum tractabimus.

Sed interim cogita ultra dicta aliàs, q̄ generalitas istius Auth. hoc idem operatur, uel depēdentiam à testamento habeant, uel non habeāt. & præsertim, cum non possit (ut dixi etiam supra) diuersitatis ratio assignari.

Vel q̄ non sit generaliter uerum, quòd depēdens semper reguletur ut id, à quo dependet, quia condictio furtiua ex causis famosis pendet, & tamen non infamat. l. cessat, iuncta gloss. ff. de actio. & oblig.

Non obst. tertium, quia antecedens uerū est, & plus quòd non solum in præteritione matris, uerum etiam patris, loquitur, ut cōclusum fuit supra: sed non de causa hic loquitur legislator, quoniam primum uerbum aliam habet interpretationem, suo loco dictum pariter, in §. aliud quoque capitulum sic, in Auth. ut cum de ap. co. uerius consequens, q̄ in posthumo non cadat, sed falsum, quòd ex hoc præteriri non possit. & quoniam hoc idem probatum est supra satis, transeo.

Ex quo quartum quoque tolletur, & retorquebitur, q̄m si præteream, natiuitate testamentum rumpetur, cum non potuerit præteriri, nec in eo causa probabilis (ut necessarium est) uerificari.

Non obst. quintum & ultimum, quia imò nisi esset præteritus, testamentum non rumperet, potestque dici etiam præteritio causa immediata, ex quo una sine alia non potest ad d. effectum in esse produci. l. sed si plures. §. in arrogato, & ibi Bart. ff. de uulg. & pup. subst. plenè Are. cōs. 6. inci. uiso instrumento, in 4. col.

Quòd etiam liberorum mētio facta sit, haud obst. quoniam etiam posthumi ueniunt, ut supra, & in l. nomen filiarum. ff. de uerb. sig.

Et nihil, aut parum, quòd dixerit irritū, quia intelligitur eo nato, nec repugnabit.

Vel dic, exponi irritandum, respectu posthumi, ut in simili declarabam supra secundum vnam expo. glo. & intelligi propriè postea, respectu filii iam nati.

Et ita tenendum censeo, q̄ auth. nostra scilicet procedat etiam in præteritione posthumi scienter facta à patre, quodq; iura antiqua correcta sint, & quòd denique legata conseruentur testamento irrito, sicuti etiam in iā nato.

12 Sed quid si præteritio † facta fuisset ignoranter (intellige, uel filius iam natus sit, uel posthumus) an legata adhuc conseruentur, testamento irrito?

Videretur dicendum etiam hoc casu, q̄ sic, pro qua parte consuluit etiam collegium Mediolanense, ut hic per Ias. & Imo. in d. l. filio p̄terito. & Aret. consi. 92. incip. uiso legato, col. 3. & hoc ipsum per tex. in l. si. ff. de hęr. inst. ubi Pacu-

Pacumeuia, mulier quædam, fuerat instituta, de inde testamentum mutatum, & alius institutus, ea præterita, quam falso rumore crediderat testator mortuam, dicit Iureconf. q hoc secundum irritabitur, quódque legata mulier prædicta præstare tenebitur, perinde ac si in eo fuisset instituta, ergo & pari modo in casu nostro, prætcritione à patre ignoranter facta.

Tamen considerandum est (ut inquit Bart.) quòd ibi non est præteritio, qua testamentum rumpatur, nec defectus uoluntatis, sed causæ, quam testator adesse putabat, idemq; Bal. infra, column. 7. quòd ubi uoluntas remouetur ab actu, actus non ualet. quod ex eo etiam proba, quia præteritionis consideratio, inepta ibi esse uidetur, ut in exhæredatione dicitur in l. quidã cum filium. ff. de uerbor. obligat. igitur nihil ad propositum.

Vel ex alio dic non facere, quoniam sicuti ex uoluntate testatoria ibi Pacumeuia admissa est, ita ex ooluntate eiusdem legata conseruantur, quę etiam ex actibus multis colligitur. l. h. ff. de reb. eo. ita ut in ultimis uoluntatibus, primum semper obtineat locum. l. in conditionibus primum locum. ff. de condi. & de.

Vel & ultimò, quòd cum ex principis indulgentia d. mulieri, de æquitate subuentum sit (vt tex. met dicit) & uerbum, subuentum, indicat. l. diuus. ff. de restit. in integ. non debuit id fieri cũ iniuria legatariorum. l. 1. §. merito. §. si quis à principe. ff. ne quid in lo. pub. tradit Bart. in l. cũ quia, in §. si quis pro reo, in princ. ff. de solu. & est simile in l. Pantonius, in princ. ff. de acquirẽ. hære. ita ut specialem habeat rationem, & nihil faciat omnino.

Secundo tamen dubitationem faciebat, quòd imò conseruentur per istam Auth. text. in l. cũ mater. ff. de inoffi. testamen. ubi mater quæ falso audiuit, filium suum decessisse, alios instituit hęredes, dicit Iurisconf. pariter, ut in d. l. fin. proximè alle. quòd irritabitur testamentum, quódq; filius admittetur, & q deníque legata & libertates præstabuntur.

Sed potest dici, ut etiam supra, ad d. l. fi. & ut hic per Barto. q defectus erat, non in uoluntate testatricis, sed in causa, quam adesse putabat, q filius scilicet mortuus fuisset, igitur nec mirum si testamentum irritatur, & legata debentur, specialeq; est hoc casu, sicuti & in d. l. fi. & in contrarium ius commune, ut infra.

Et si quo ad intellectum d. l. (quicquid aliàs dixerim) obiiceretur, quòd imò legata non debeantur, ut ibi postea dicitur in fi. respondeo (& est uerus intellectus) quòd ea est specialis atia comprobatio, illud scilicet annotatum fuisse de creto Diui Adriani, uolentis filium admitti. d. casu, quoniam si testamentum de inofficioso p querelã fuisset subuersum, omnia corruissent: quod ex eo quoque probatur, quia non est ueri simile quòd legislator uoluerit se incontinenti corrigere, & esse sibi ipsi contrarius. l. non ad ea ff. de coud. & demon. c. maiores, cum similibus, de bap. nec officit dictio, nam, ibidem adhuc posita, quæ continuatiua esse uidetur. l. nam ita diuus. ff. de adop. quia stat pro, quia, & regulariter quidem ita capitur, si in lege repetatur. l. fi §. t. ff. de excep. do. c. t. extra de iud. tradit Bartol. in l. demonstratio falsa, in §. quod autem, in 1. col. ff. de condi. & demon. & hanc inductionem nouam dicit, & subtilem, Aret. licèt non hoc modo, consi. 92. præalleg. in 4. colum. quasi fallentia sit ad regul. l. Papinianus. §. si ex causa. ff. de inoffic. testamen.

Tertiò probari potest, quia per legem nouã, non minus patri quàm filio, uidetur prouisum (ut dicebam etiam supra. & maximè per tex. in §. hæc autem in Auth. ut cum de ap. co.) & sic, ut legata cõseruentur, etiam quòd pater filium scienter prætereat, ergo & multo magis si prætereat ignoranter, quoniam sic minus peccat, q pulcherrimè hic probat Ias.

Imò si ignorans est, uidetur q nullo modo peccet. l. si fideiussor. ff. manda. l. magnam. C. de contrahen. & com. stip. l. si ignorans. ff. lora. sed Cur. respondet, quòd illud ideo dicitur, nõ quo ad legata, ut conseruentur, ex quo legatariorum commodum est, sed ne parentes à filiis exhæredentur sine causa, sicuti nec filii à parentib. multa l mo. in l. filio præterito. ff. de iniu. test.

Quæ responsio non est tuta, ex quo irrito testamento legata conseruantur, ut iussit testator, uoluntasq; eius executioni demandatur, licèt ad commodum eorum quibus præstãtur, & sic ad huc arg. militat.

Secundò respondet, quòd non consideratur, an plus vel minus peccet testator, sed an adsit voluntas, necne, in legatis.

Replica in rursum, quòd adsit saltem in genere, argum. in l. qui iure militari. ff. de mil. test.

Et ultimo loco pro illa opin. dic, argum. ex alio non esse tutũ, quia hac ratione, ex quo ignoranter præterit, & non peccat, non deberet quoque uitiari institutio, & tñ uitiatur, ergo & legata, ut infra latius.

Quartò facit (illud enim, quòd legata, relicta in codicillis, natiuitate posthumi haud corruãt, non refero, quod arg. fuit Alex. hic, quem etiã Ias. refert, quia secum portat responsionem, ex iuribus ad idem alleg. ut per eundem, & dixi in 1. lectu. latè Areti. in d. consi. 92. colum. 4. post Bar. in l. cum pater. in §. cum æstimaret. ff. de lega. 2.) quia si quis extraneus fit à matre institutus, unà cum filiis, alio post testamentum suscepto, ipsaq; in puerperio mortua, portione sibi debita non fraudabitur. casus est in l. 3. iuncta glo. fin. C. de inoffic. testamen. ergo nec legata corruent in casu præsenti, sed conseruabuntur potius.

Quòd

Quod adhuc speciali quadam ratione procedere uidetur, quoniam testamentum ualuit perinde ac si filius, post ipsum susceptus, fuisset institutus, idq; indicant verba in eodem tea. posita, ibi, repētini casus iniquitas, quia erat in puerperio mortua, per coniecturam maternæ pietatis emēdanda est. & ibi, filio nihil præter maternum fatum imputari potest. & ibi deniq; perinde virilem portionem tribuendam esse censemus, ac si omnes filios hæredes instituisset. ergo non si testamentum præteritione fuisset irritū. d. l. Papinianus. d. §. si ea causa. ff. eod.

Quintò & vltimò facit, quia tea. in corpore unde ista Authen. sumitur, & maximè in §. siue igitur, loqúitur de filijs (ut etiam dictum est sæpe) q in substantiis parentum aliquam circūscriptionem pati non debent, quæ circumscriptio est, & consideratur etiam si pater ignoranter filium prætereat, & not. glo. quam hic allegat Alex. & dicit singul. Ias. post Imo. in d. l. filio præterito, in 17. col. in l. item si pretio, in §. fi. ff. loca. ergo sicuti si pater prætereat filiū scienter & sine causa, testamentum irritatur, & legata conseruantur, vt hic, & in d. §. siue igitur, & in §. si autem, ita conseruabuntur si prætereat ignoranter.

Quod nec mihi placere potest, pace Imo. & Ias. dixerim, quia glo. præalleg. vera est impropriè, & in deceptione sine dolo, permissa in contractibus, & in pretio, nō vitiis rerum, haud cōsiderabilia hic. l. 1. ff. de in integ. resti. l. arbitrio. §. pe. ff. de dolo, cum similibus. igitur nec dicendum, q à patre prætereunte filium scienter argui possit ad patrem, hoc ipsū agēte ignorāter.

Et ppea Bar. & magis cōmuniter Scriben. (vt attestatus est Ias. Cur. & alij, estq; uerissimum) tenuit contrarium, quod imò filio à patre ignoranter præterito, sicuti rumpitur testamentum, ita corruunt legata.

Motus primò quia in corpore vnde sumitur hæc Authen. nihil dicitur, ita vt antiqua incorrecta maneant, q & testamentum corruat (vt dixi) nec legata conseruentur.

Sed debile est, quoniam nec de posthumis dictum est in corpore, & tamen sicuti in nato cōseruantur, si prætereatur à patre, ita conseruātur si prætereatur posthumus, quod etiam cōiter tenetur, vt supra loco suo conclusum est.

Nisi replicetur, id esse, quoniā appellatione liberorum (vt ibi diximus) veniunt etiam nepotes. l. nomen filiarum. ff. de verbo. si. hic haud considerabile. l. 1. & ibi not. ff. de condi. inde. tradit Bar. in l. si quis cum aliter, in 2. col. ff. de verbo. ob. & Alex. in rub. de aequi. hæ. & in l. si uero, in §. mulier. ff. solu. ma. & ut infra statim.

Secundò mouetur, nō hic, sed supra dum tripliciter exhæredationē considerat, quia si miles ignoranter ventrē prætereat, testamentum nullum est, & filius ibi ab intestato succedit, nec legata conseruantur. l. si cum uel in utero. l. sicut. C. de mil. test. ergo nec si priuatus hoc idem faciat, qm̄ fundatur se d. iura in ignorantia.

Quod etiam tutum non uidetur, quia ibi agitur de sustinendo priuilegio militis, hic autem de conseruatione legatorum, quæ iure communi debentur, uerum ius speciale facilius tollitur quàm ius commune. l. eius militis. §. si militia missus. ff. de milit. testamen. ergo & ita etiam dicebat hic Curt.

Sed posset replicari, priuilegium militis esse, ut præteritio eius pro exhęredatione habeatur, si scienter facta sit, quia testamentum ualet, nō si ignoranter, quia tunc nullum est, nec differt à pagano, ergo & legata corruent, nec conseruabuntur. d. l. Papinianus. d. §. si ex causa. ff. de inoffic. testamen.

Tertiò mouetur, quia donatio si perfecta & absoluta sit, firmior longè magis uidetur, quàm legatum, patet quia à duorum consensu pēdet, legatum autem à uoluntate testatoris tantum: illa reuocari non potest, nisi ex causa: legatum autem sic, & quidem nuda uoluntate. l. nuda rō. ff. de dona. l. 3. §. fi. ff. de adi. leg.

Adde, quòd donatio etiam est cōtractus stricti iuris. l. cum qui. l. in ædibus. §. 1. & ibi Bar. ff. de don. non enumerata in §. actionum, Instit. de act. quomodo arguit glo. in l. in bonæfidei. C. de pact. legatum autem bonæfidei. l. in minorum. C. in qui. cau. in integ. resti. non est nc. & tamen superueniemtia filiorum, de quibus testator nō cogitauit, reuocatur. l. si unquam. C. de reuo. dona. ergo multomagis irritabuntur legata.

Verum cogita, nec illud subsistere, quia donatio reuocatur, ea quo reuocari non facile poterat à donatore, ut legatum, & non est (ut inqt Cur.) par eademq; ratio.

Nisi replicetur, q imò est, quia sicuti si de liberis cogitasset, donationem non fecisset, sic nō fecisset legata uerisimiliter. & ideo corruunt, nec conseruantur.

Quarto mouetur, quia si legata conseruarentur, hoc utique esset contra testatoris uoluntatem, qui legata non fecisset, si de liberis cogitasset. l. cum acutissimi. C. de fideicommis. l. generaliter. §. cum autem. C. de insti. l. cum auus. ff. de condi. & demonst.

Quod arg. adhuc dubitabile redditur (ut idē Cur. ait) quoniam in d. iuribus, legata post mortem filii facta, ex quo ei etiam acquisita fuerāt, conseruantur. & hoc modo retorquebitur potius, quia sic etiam deberent conseruari in casu nostro.

Nisi repliceemus, q alia sit inductio Bar. qq; hoc modo optime ipsius intentionem probet, si dixerimus scilicet, q ita corruant legata, ī præsenti casu, quia si de filiis cogitasset, ea non fecisset, sicuti in d. iuribus euanescit substitutio, q a eam non fecisset simili modo testator, si de liberis

tis cogitasset pariter, ut signanter dicitur in d. §. eum autem, qui uenit ad declarationem & inter pretationem d. l. cum acutissimi.

Et est (ue ia inquit Bart. met) casus clarus, in l. pe. ff. de iu. cod. per quam post multa, solum in quit Cur. Se. hanc opi. tenete.

Verum ex alio dubium adhuc uidetur, quia imò fecisset, cum ut plurimum rõne affectionis relinquantur. l. nec adiecit. ff. pro soc.

Sed replicatur, q maior est affectio filiorũ. Item q ẽt donatio affectionis intuitu fieri presumitur, & nihilominus corruit superuenientia filiorum, ut supra, & in d. l. si unquàm. C. de reuocan. don. ergo & legata in casu nostro, nec cõseruabuntur.

Quintò & ultimò facit, quia si (ut dictum est supra loco suo, & post eundem Bar. quidẽ) patre lcienter prætereunte filium, proditum est, legata conseruari, ex quo præsumitur, sicuti uoluit ipsum priuare hæreditate sua, multo magis uoluisse grauare ad legatorum præstationem, à contrario, si hoc idem ignoranter fecerit, præsumendum est, nullum grauamen ei iniungere uoluisse, ergo corruente testamento, utiq; ẽt corruent legata in eo relicta, & reliqua.

Quod etiam in dubium reuoco, ex quo in l. fi. ff. de hær. inst. & in l. eum mater. ff. de inof. testa. de quibus. s. ignoranter præteritio facta est, & tamen iniungitur grauamen hæredi.

Responde (ut ibi dictum est) utrobiq; specialt ratione fuisse sic decisum, quod aliter non repeto. & ita cum opi. Bar. transeo.

Quam tamen limita, nisi in testamento adsit clausula codicillaris, qm̃ tunc legata conseruarentur, sicuti per Auth. istam conseruantur filio scienter præterito, ut tenuit Dy. Bar. & omnes, in l. 1. ff. de iur. cod. Bal. hic, & Alex. idemq; Bald. in l. fin. C. de codic. lino. & alii in d. l. filio præterito. & Aret. facius, consi. 92. præalle. sup.

Vel fœdere distinctionis, dic, posse opin. concordari, ut legata conseruentur hoc casu, si non absorbeant maiorem partem hæreditatis, per d. clausulam, uel etiam per Authen. nostram, aliàs autem non, sed corruant, & nullo modo pstent, latius tñ deducendo, ut per Bar. & Ias. hic, & Aret. in loco præalleg. in 5. col. & de d. clausula, aliquid etiam infra.

Et hucusque in filio nato, uel nascituro, locuti sumus, non in nepote, si filius ipsum in gradu

13 præcedat, & prætereatur, an legata † conseruentur, necne, igitur uidendum est, quid iuris.

Et breuiter idem Bar. post supra dicta, uidet tenuisse, quòd sic.

Motus optima ratione, quia sicuti præterito uentre, posthumi natiuitate testamentum rumpitur, & legata conseruantur, ut supra ostensum est, ita rumpitur præteritione nepotis, si filius, uiuo patre, decedat: quoniam institui debebat, secundu n consilium legis Velleiæ, & est uerũ. declara, quòd ad ualiditatem testamenti, ille qui tempore ipsius, uel mortis testatoris primũ obtinebat locum, debebat institui, uel exhæredari; l. inter cætera. ff. de liber. & posthumis. aliàs erat nullum.

Verum quoniam plerunque, filio sublato de medio post testamentum, quòd nepos existens in utero, locũ ipsius subintrabat, & præteritus testamentum rumpebat, superuenit Gallus Aquilius, qui noluit nepotem ex filio existentem in utero, institui debere, etiam filio uiuo, sub conditione, si nasceretur post mortem aui.

Qui tamen fuit defectiuus, ex quo nepos nasci etiam potest post testamentum, & post mortem filii, uiuo auo: igitur per legem Velleiam suppletum est, ut is pariter institui debeat, siue instituto filio ei substitui, ne præteritus pariter testamentum rumpat. l. Gallus. in princ. & in §. uidendum. ff. de lib. & posthu. l. 2. supra eo. quẽ tex declara in illo uerbo, sine impedimento legis Velleiæ, ut ibi per Ias. & alios, q de secũdo capite ipsius loquatur, de quo in d. l. Gallus, in §. ille casus. ff. de lib. & posthu.

Vel (ut per Odof.) q intelligatur, sine impedimento legis Velleiæ, id est cum auxilio ipsius. & ad propositum est arg. in l. si quis domum, in §. 1. ff. loc. & prouidentiæ ascribendum, ut in re militari turpe dicere (quod in ore habebat Scipio) non putaram. ergo & legata conseruabũtur pariter.

Secundò (subiicit Bar.) probari posse, quia si pater ipsius nepotis mẽtionem non faciat, ipsum circunscribere uidetur. §. siue igitur, ultra eum, in Auth. ut cum de ap. eo. sæpe alle. saltem re ipsa, ergo omnino rumpetur, legataq; adhuc conseruabuntur. quæ circunscriptio tñ arguit solum, præteritione testamentum rumpi, non legata conseruari.

Nisi replicemus, & est uerum, q per istã Authen. conseruantur hoc casu, sicuti cùm pater filium præterit ut supra.

Et maximè, ac ultimo loco, ut arguendo rursum dicit, quia si filium, qui erat in pmo gradu, legatis grauauit, multomagis est præsumendum q grauasset nepotem, qui est in ulteriori. l. publius. §. fi. de cond. & demon.

Et ita tenẽt omnes communiter leuib. omissis, quæ à me aliàs resoluta fuerunt in 1. lectu. & licet contrarium sentientes dixerint, q imò licite uidetur præteritus, quia pater præcedebat ipsum in gradu, & sic q circunscriptio, de qua in d. §. siue, quo ad ipsum nepotem, nullo modo considerabilis est.

Adde tu, quòd hac ratione etiam filius dicitur suus, & non ipse nepos, quia suitas non capit nisi unum gradum. l. 1. §. sciendum. ff. de su. & legit. §. sui. Insti. de hæred. qual. & differen. latè Doctor. in l. qui se patris. C. unde lib. & quòd si in locum patris subintrat, debet intelligi cum

eadem

eadem qualitate, ne rompat, quia non potuisset etiam uiuente patre. arg. in l. Pomponius, in §. cum quis. ff. de acqui. po. non subsistit tñ quia ratione de qua supra, eius mentio fieri debet, secundum legem Velleiam, & si facta non fuerit (ut diximus) testamentum rumpetur, & legata præstare tenebitur. nec subintrat in locũ patris cum d. qualitate non rumpendi, ex quo uenit ex persona sua, non patris, ut not. in d. l. 2. & bene, & in simili facit, qđ habetur in l. 1. in §. sed uidẽdum. ff. de suc. edic. coniuncto tex. in l. de bonis in §. huic ff. de carb. edic.

Verum, & posthæc, ponamus ad idem, ꝙ filius sit emancipatus, isq; scienter præteritus, an 14 † Auth. hæc, habeat locum in eo.

Breuiter Bar. concludit ꝙ sic, motus quia iura de liberis mentionem faciunt (ut sæpe dictũ est, & probatur in §. causas, in Authẽ. ut cum de ap. co.) quòd ad successionem scilicet admittuntur ab intestato, nec habet dubium, sed in successionibus ab intestato sublata est differentia emãcipationis & patriæ potestatis. §. nullam, in Authen. de hær. ab intc. ue. ergo.

Adde tu tex. in l. meminimus. C. de legi. hær. dum dicit ob hoc, ꝙ ad similitudinem suorũ admittuntur, declarat Bar. in l. uentre, in 6. col. ff. de acqui. hær. qui alibi etiam inquit in l. peto, in fi. ff. de leg. 2. quòd licèt olim emancipatus non esset de familia, hodie tamen, hac ratione est secus.

Secundò, quia hoc ipsum etiam est ipsi emancipato fauorabile, qui ad similitudinem suorũ dicit testamẽtum nullum, nec habet necesse sub dubio litis pendentis, sicuti & belli natura est, bon. poss. contra tab. intentare, arg. in l. quod debetur. ff. de pec. & in l. 1. ff. de inof. test.

Vnde bene Hãnibal ad Scipionem uictorem in Africa, melior inquit, tutiorque est pax certa, quàm sperata uictoria. sed uidetur quòd parum faciat.

Tertiò & ultimò (inquit Paul. de Cast. Ias. & cæteri) ostendi facile potest, quia emancipatus, qui non tenetur præstare legata, nisi certis personis. l. 1. in prin. ff. de leg. præst. & diximus etiã supra, licèt ad aliud, melioris esset conditionis, quàm suus, qui ea præstaret omnibus, & male, arg. in l. non solum. ff. de noxa. & per hanc rõnẽ improbat Deci. opi. eorum qui tenebant, ꝙ pater tradendo rem simpliciter filio emancipato eam sibi donare uideatur, non si suo, & in potestate existenti, in l. si donatione, in 9. colum. C. de collat. nec ab ipso dissentio. & hinc sumpta occasione, Ias. aliqua congerit, an d. titulus de legat. præstand. sit in totum correctus, necne, ut per eum.

Vnum solum obstat, quòd cum specialiter à iure antiquo fuerit prouisum hoc casu in d. l. j. de lega. præst. generalis huius Auth. decisio nõ debet ad ipsum referri. l. 1. §. proinde. ff. de postu. l. doli clausula. ff. de uerb. obl. c. generi per speciem, de reg. iur. in 6. & no. glo. in l. sciendũ. ff. qui satisd. cog. & in Auth. offeratur. C. de lit. contest. & maximè, quia correctio non fit, nisi fiat expressè. l. fi. in princ. C. de indic. uid. tol. qđ arg. fuit Pau. de Cast. & Ias. insolutumq; relinqt disputando Curt.

Et hoc est quod dicebat quoque idem Ias. in simili, in l bonorum, in 3. col. supra, qui admi. ꝙ illa lex speciali casu loquens, non corrigitur ꝑ legem nouam si eo. tit.

Tamen ex supra dictis, iudicio meo, sublatũ est, ꝙ imò referri debet ad dictum ius antiquũ, etiam quòd specialis prouisio sit, ex quo de mẽte ipsius apparet, cũ de liberis in genere loquatur tex. in corpore unde sumitur, & ne absurdũ resultet, ut diximus, quòd sit melioris conditionis emancipatus quàm suus. & declarat Imo. in l. si uerò, in §. de uiro, in 6. col. ff. sol. mat. & Seriben. in d. l. sciendum. & ideo hac de re uerba ẽt extendũtur, ut cesset absurditas, quando de mẽte legis quoque, quæ ex uerbis colligitur. l. nominis & rei. §. uerbum ex legibus. ff. de uerb. si. non appareret, ut pulcherrime docet Alex. in l. 2. aliàs, Sed si. in §. liberos, in 2. co. ff. de in ius uocan. & ita transeo.

Et ultimo loco dubito (alias enim. qq. Doct. ut breuitati consulamus, & quia etiam dixi, sine multa disputatione tamen, in 1. lectu. de industria prætermitto) quid si expressè filius præte-
15 ritus † grauatus sit præstare legata, (potest enim fieri, ut suo loco exemplificando declaraui, & per Alber. hic, colum. 10. & alios) an per istam Authenticam conseruentur, & ea præstare teneatur.

Concludit Bart. quòd non. & bene, cũ sit casus apertus, per eum alleg. in l. 2. & ibi glo. no. ff. de leg. 3. æquumq; est, cum habeat hæreditatem aliter quàm ex iudicio defuncti, nec ab eo sit honoratus. l. ab eo. C. de fideicom. est uerum tamen, quòd quãuis nominatim & expresse hoc idem fieri nõ posit, possunt tamen generaliter à uenientibus ab intestato relinqui, si (ut dixi supra) claulula codicillaris in testamento apponatur, seu apposita reperiatur. l. ab intestato. l. si quis cum testamentum nullum. ff. de iu. cod. & ita signanter per d. l. 2. tradit idem Bart. in l. 1. in 5. q. ff. eo. & infra latius.

Vnum tamen obst. quod adducit Curt. & nõ soluit. Considerando, expressum potentius esse tacito. l. cum ex filio. §. filio. ff. de uulga. & pup. subst. sed conseruantur legata filio præterito tacite, ex mente testatoris, sic præsumpta à lege, ergo multo magis si grauetur expresse. Cui respõde, ut dixi in prima lect.

Et nouissimè hoc idem, quod brocardicum est, non semper uerum fore, imò quòd econtra plerunq; tacitum est potentius expresso. l. qro. §. 1. ff. de testa. tu. declarat Bald. in l. si is qui, in

2. col.

2.col.C.si pen.ap.mors interue.& ppea sacrile gium est, cum habeamus tex.clarum in d.l.2.illi contrariari.l.2.C.de cri.sacri.c.in istis.4.dist.

Imò quòd tunc nec etiam est quærenda rô.l. Gallus.§.si eius,& ibi Barto.& omnes.ff.de lib. & posthum. Ex quibus sumus de secundo uerbo expediti.

¶ Exhæredationis.

Quo modo ad tertium, Exhæredationis scilicet, inuestigandum est,& Primo, an si testamentum querela subuertatur, uel dicatur nullũ de-
16 clarando † ut infra,& per Barto.ac Ias.clarius, dixiq; etiam in t.lectu. legata & fideicommissa firma maneant, habeatque locum decisio Authen.nostræ.

Et pro ratione dubitandi dicendum, quod non, quia uidetur casus in l.Papinianus,in §.si ex eau sa alleg.alibi supra.ff.de inof.test.idem Bar. hic nu.9.ubi clare dicitur, quod si contra testm pronũciatum sit, ipso iure rescinditur, hæresque suus erit, siue bo.pos.si hoc contendat, nec libertates ualebunt, nec legata debebuntur.& est mirabilis ille text.(ut ibi no.) ad tria. primò, quod quamuis habeamus, quod qui semel fuit hæres, nõ possit amplius desinere esse hæres.l.& si fine.§.sed qd Papinianus.ff.de minor. attamen fallit si testamentum pronuncietur inofficiosum, ut ibi.

Secundò, quod licèt sententia lata inter alios tertio non præiudicet.l.1.& toto tit.C.res iter ali. acta.l.sæpe.ff.de re iud.& ibi plenè Alex. præiudicat tamen d.casu, in legatis & libertatibus.

Tertiò & ultimò, quod si intra quinquenniũ agatur, ut est regulare.l.scimus.§.fi. C.de inofitest. directæ non competunt, fideicommissariæ autẽ sic, si uerò post,& specialiter quidem in minore exhæredato.l.2.C.in quib.cau. in integ.resti. non est ne.nec directę, nec fideicommissarię possunt reuocari. rationemque ibi Doctor. assignant, quam non refero, ne a instituto proposito diuertamus.

Secundò dubiũ faciebat à partibus sufficienter enumeratis, quia aut uolumus quod causa ĩ exhæredatione inserta sit,& non probata per hæredem: aut non inserta.

Primò casu necessario dicẽdũ est, legata corruere testaméto rescisso per querelã, q a ab institutione dependebant.l.nam & si sub ꝯdõne.§.fi. ff.de ininst.test.l.3.in fi.ff.de liber.& posthu.& utrobiq; no.& bene.l.1.& 2.ff.de pe.le. dictũq; fuit satis, licèt ad aliud, supra.

Et multo magis secundò, si testamentũ.s.fuerit nullum.l.is qui in potestate, in princip. ff.de lega.præstan.& hoc argum.colligo ex dictis in materia hic relatis per Bartol. quæ fuerunt Azo.& Hugo.

Tertiò dubium faciebat, quia si testamentum rescindatur, utpote factum à demente rescindi u.s.l.hoc colore.l.Titia.ff.de inoffi.testa.l.nam & his.§.1.ff.eod.sed si à demente factum fuisset, utique nullum funditus esset.l.furiosum. C. q testa.fac.pos.l.furioli.l.in negotiis.ff. de reg.iur ergo.& hoc modo nedum hic Bar. disputando, & opin.Iac.Bur. referendo, arguit, uerum etiã in l.1.in 9.q.ff.de iu.codi.& nota, quod est dementia ficta, ut sentit idẽ Bar.in l.1.nu.5.C.de sum. tri.& fid.cath.& bene, quia uerbis fictionem importantibus etiam utitur ubiq; Iurisconsultus hoc colore, de inofficioso agi scilicet, quasi testator fuerit non sanæ mentis, testm quasi à demente factum, rescindi,& similibus. Vera uerò in l.diuus.ff.de offi.præsid. & in l.patre furioso. ff.de his qui sunt sui uel alie.iur.& in l.tam demẽtis. C.de episc.aud.

Quartò dubium faciebat text.in §. hæc autẽ, in uer.in aliquo, in Authen.ut cum de ap.co.ubi si pro filia exhæredata pronuncietur, ad legata præstanda non tenebitur, quia corruunt testamento irrito.

Quintò & ultimò, quia considerandum est, si exhæredetur filius, & testamentum subuertatur; non posse ab alio quàm ab eo, præstari legata, utpote grauato à patre, quod tamen iniquũ est. l.ab eo.C.de fideicom. ubi non honoratus grauari non debet, dictumque fuit supra, licèt ad aliud, in materia præteritionis. Et nouissimè addi potest, adeo esse uerum, ut non possit grauari, etiam si sibi legitimam reliquisset. l.si arrogator.ff.de adopt. tradit late Ias.in l.ex tribus, in prin.C.de inof.test. aliquid in l. cum filiosfamilias, ubi Moder.omnes.ff.de leg.1.ergo corruẽt nec per Auth.istam conseruabuntur, in æquitate fundatam.

Quibus tamen non obst.Barto.hic, & magis communiter Doctor. contrarium tenuerunt; parum nihilominus, ultra eum scribentes, maximè Pau.de Ca.Ias.& Cur.& nimirum, quia difficultas est etiam in paucis consistens.

Moti & ipsi, quia non debent liberi falsis accusationibus condemnari, nec pati in substantiis parentum aliquam circunscriptionem, ut etiam in materia pręteritionis diximus,& probatur in §.siue igitur.sæpe alle.in corpo. unde Authen.hæc sumitur.

Sed cogita quomodo ex hoc ad conseruationem legatorum inferatur.

Secundò (ut dicebam etiam aliàs) quia cũ filius solus fuerit iniuriatus, non conuenit nisi ut institutio solum irritetur,& legata, his, qb. sunt debita, conseruentur. quod etiam dubitabile uideretur, ea quo sic de iure antiquo dici quoq po terat,& nihilominus corruebant, nec pręstabantur pariter.l.filio præterito.ff.de iniu.testa. d.l. Papinianus.§.si ea causa.ff.de inof.test.est ratio tamen communiter approbata.

Tertiò, quia actus agentium non debet operari ultra eorum intentionem, uulg. l.non oẽs. ff.si cer.pe.quo arguit & Bal.in l.si absentis, in 3.colum.C.si cert.pet.& est argum. in l.Labeo.

in §.idem Tubero.ff.de sup.le. sed filii intentio erat subuertere testamentum tanquàm inofficiosum,ergo respectu institutionis tm̃,& non legatorum. Quod adhuc non placet,quia licet intentio filii primitiua non fuerit subuertere legata, fuit tñ secundaria,ut idem Bal.in d.l.si absentis,notat,& bene.

Quartò igitur potest efficacius probari,& ultra alios dici indistinctè,siue causa inserta sit,& non probata,ut supra,siue exhæredatio sine causa facta,& sit uel per querelam irritatum testm̃, uel annullatum ipso iure, legata tamen conseruari iure nouo, per istam Authen.& in corpore unde sumitur,quia etiam ius antiquum hoc idẽ non curauit,an scilicet causa insereretur,necne, ex quo econtra indistinctè totum testamentum corruebat. & sensit Iacob. de Aret.Petr.Cyn.& post eos Bald.in l.3.in §.fina.in fin. ff. de liberis & posthumis.

Quintò & ultimò,quia si hoc idem est in p̃eteritione scienter facta à patre, ut supra, conclusum est,non uidetur posse probabiliter rõ assignari, cur hoc idẽ ẽt non sit in exhæredatione, ex quo largo sumpto uocabulo,p̃teritio ẽt exhæredatio appellat,ut suo loco dictum fuit.

Imò multomagis,qa p̃tereundo.fit actus à lege prohibitus,exhæredando autẽ, permissus: & plus,ꝙ hoc casu seruat forma eiusdem legis, il lo uerò spernitur.l.inter cætera.ff.de lib. & post hu.unum uerbum in euid.tetigimus.

Et hoc est ꝙ dicitur in l.posthumo. C.de bono.po.contra tab.ꝙ præteritus, testm̃ patris ap probare non potest,de quo tamẽ infra, & ꝙ pót quis lege compelli ad testandum certo modo, ut per Bal.in l.testamenti factio,in princ.& per illum tex.ff.de testa.

Et tenendo sic, adducta in contrarium parũ obstabunt,nam quo ad primum,solo hoc uerbo rñdendo,transibo, qa re uera aliud dici non pót,nisi ꝙ de iure antiquo uerum sit, ubi Auth. nostra,& iura in corpore unde sumitur,aliàs loquuntur iure nouo Codicis & Authenticorum: & hoc est qđ uulgò dici solet,distingue tp̃a,& concordabis scripturas.ut dicit glo.in l.1.C.de acensf.& August.in c.si peccauerit,in princ.2.q. 1.qm̃ non rectè dicitur,semel fuit, ergo est semper,ut de Rege Francorum,ꝙ fuit supra Romanum imperium semel,in simili inquit Bald.in c. 1.in princ.in 2.col.de pac.iur.fir. in usib.feu.& magis in terminis in l.2.in prin.C.ad Orfic.ꝙ licèt olim hæreditas matris ad patrem non transmitteretur.l.hostes.C.de sn.& le.iure tamen nouo secus.l.1.C.de his qui ante aper.tabu. & hoc est regulare,quoniam plerunq; euenit ꝫriũ, qđ est ubicũque requiritur idem contextus. l.cum antiquitas.C.de testa.declarat idẽ Bal. in l.apud antiquos,in prin.C.de sur.

Quo ad secundum etiam dici potest, Bart. & Docto.disputatione seposita, circa intellectum l.miles si testa.ff.de mili.testam. corrupto allegatæ aliàs,in l.si miles.ff.de iniu.test. quòd hæc pendentia non sit cõsiderabilis hoc iure, ex quo etiam posthumo nato, si reperiatur præteritus, rumpit testamentum,& legata conseruantur,ut supra ostensum est, & ita communiter tenet, & nihilominus institutio à principio ualuit.d.l.nã & si sub conditione.§.fi.ff.de iniust.test. d.l.3. §. fi.ff.de lib & posthu.& ibi plene per Ale.& Doct̃o.& pro nunc,licèt Cur.multa dicat, transeo.

Quod etiam ex generalitate tex. nostri suadetur,quæ (ut dixi) conseruationem legatorũ admittit,sicuti irritationem antiquitus, si à testamento,siue institutione dependentiam habuissent,dato quòd uerum sit, ut adhuc disputatur in locis præalleg.

Et hoc modo etiam tollo,si nullum sit testamentum,quia exhæredatio facta sit sine causæ insertione,& qm̃ tex. etiam in d.l.is qui in potestate,loquitur in præteritione, in qua idem dicimus pariter,ut loco suo diseruimus.

Imò ꝙ stante consideratione supra dicta, cũ à testamento seu institutione non dependerint, deberent conseruari,& sic quo ad hoc posset retorqueri argum.

Non obst.tertium,quia (ut adhuc dixi in 1. lect.post Bald. hic) si causa inseratur, non pót dici testamentum à demente factum, quamuis per hæredem probata non fuerit, ita ut necessarium sit dicere, dicta iura intelligi,eo tempore, quo sine causa exhæredabat filius, & ppẽa stant ista simul,ꝙ testm̃ ruat,& irritet,legataq; firma maneant,& præstentur. & ex inductione argu. quoque,dum diximus,dementiã esse fictẽ, Sol. colligi potest,sed primo modo melius.

Non obst.quartum,quia(ut etiam Bar.dicit, & tex.met ibidem,& nos in 1.lect.latius,nec potest negari) irritatum ibi testm̃ prætexto falsitatis fuerat,& non querelæ, quo casu non est nec meret propriè habere nomen testamenti. l.3.§. 1.ff.quemad.test.ape.eoq; magis,quia ibi quoque irritum à falso distinguitur,ponunturq; ut species diuersæ,& ideo nimirum, si nec legata conseruantur. & hæc est uera & realis sol.

Non obst.quintum & ultimum, quia etiam quòd honoratus non fuerit, quia tamen consequtur (ut alibi dicebam) commodum hæreditatis, qua pater ipsum priuare uolebat, debet legata præstare, utpote legis præsumptione grauatus, nec repeto,argu.in l.secundum naturam. ff. de reg.iu.& in l. is qui in potestate,in §.fi.in ratione sui.ff.de leg.præstan.

Post hæc Bar.duas format oppo.quo ad primã,dum in resolu.assignat rõnem,quare legata conseruentur hic,si testamentum uitiet ex cau-

17 sa † præteritionis,uel exhæredationis,in discursu dictum est satis, sed adhuc cogitãdum est & repetendum,ꝙ olim etiam ex eadem causa præteritionis,uel exhæredationis,testamentũ irrita

batur

batur,& militabat ratio eiusdem, & tamen non conseruabantur legata.l.filio præterito.ff.de in iust.testa.l.is qui in potestate,in princ.ff.de leg. præstan.l. Papinianus.§.si ex causa. ff. de inoff. test.ita ut pro nunc sufficiat dicere,sicuti etiam in euiden.& figuratione casus, ultra multa alia declarauimus,id ipsum ex iuris antiqui rigore, hoc ipsum autem,ex æquitate & benignitate noui superuenientis,inductum fuisse.

Quo ad secundam, dic etiam quòd bene loquitur,quia re uera text. in l. hac consultissima, in §.ex imperfecto.C.de testamẽ.quem allegat, & glo.irritum, hic in fin. ante eum, negari non potest.

Et non ab re (ut inqt Cur.) qa defectus solẽnitatis totum testm̃ respicit, præteritionis autẽ uel exhæredationis,partem, siue institutionem tantum,propter iniuriã, quæ soli filio facta est, qđ & si cõiter teneatur,adhuc non placet, quia debuissent etiam iure ueteri conseru[ar]i legata, hac ratione,& tñ non conseruant, ut [...] loco suo. & hoc quicquid etiam ego aliàs t[...]erim.

Ratio est igitur, quia sicuti maior defectus & imperfectio dici debet sensua, quàm formæ & solemnitatis.l.si is qui,& ibi Bal.no.ff.de testa.ita maior dici debet solẽnitatis,q̃ præteritionis,uel exhæredationis.

Quæ nec rursum placet,quia ĩuit legata hic conseruari,& non in casu.d.§.ex imperfecto.& est uerum. sed nonne hoc attento debuissent ẽt conseruari iure ueteri, & tamen (ut dixi sæpe) non conseruabantur.

Vnde dic ultimo loco, quòd concludens rõ assignari non potest, quòdq; irritato testamẽto ex causa præteritionis uel exhæredationis, legata quoque corruunt iure ueteri,nouo uero conseruantur. Item antiquo & nouo,ob defectum solemnitatis,esse nullum penitus,quia lex ubique ita disposuit,ut in d.l.filio præterito.& ĩ d. §.si ex causa,& hic, & (singula singulis referendo) in d.§.ex imperfecto.

Et ampliua ꝗ d.§.non corrigitur ꝑ istam Authen.sicuti nec.l.si quis testamento. ff.de leg.2. ut ibi notanter Bal.declarat.

Sed bene uerum esse,sicuti hodie conseruanẽ legata pariter,quamuis (ut dixi) testm̃ irritetur præteritione,u[e]l exhæredatione,ꝗ ita ẽt testm̃ quamuis imperfectum, dummodo sit factum inter liberos,ualet,ut ibidem.& nimirum,quia ipsorum gratia fit dispensatio à lege in plurib.l.j. §.largius.ff.de suc.edic.l.in suis.ff.de lib.& posthu.§.fi. Insti.de noxa.

Et pro ista responsione facit tex.in l.non omnium.ff.de legi.dicitq; alibi Barto.in l.ex facto, nu.19.ff.de uulga.& pup.substi. quòd non omnes rationes scire possumus. & ita ut supra, respondet in l.Titia in §.Imperator,in fin.ff.de lega.2.& in l.hæreditatum,in princip. nume.2. in fi.ff.ad legem Falc.

Verum est etiam, & ultra prædicta quidem, quòd multum differt testm̃, in quo sit defectus solemnitatis,& ꝑteritio, uel exhæredatio,quoniam primo casu nullo unquam tempore ualet. Secundò autem sic, si à filio præterito approbetur.l.filio præterito.ff.de iniu.test.taliter, ut dixi in 1.lect.ꝗ ẽt per istam Auth. conseruãtur legata.& in l.posthumo.supra, de bo.po.ꝯ tab. vel filius ipsum non expugnet per querelã, uel ab hærede causa inserta probetur, uel à filio nõ dicatur nullum,si inserta non fuerit, ut infra ꝑ Bart.& in §.aliud quoque capitulum, in Auth. ut cum de ap.co.

Quærit modo oppositionibus expeditis,Bar
18 to.in materia,quid sit exhæredare,† & pro responsione se remittit ad dicta supra stricte hoc idẽ considerando,qñ fit solẽniter & expresse.

Item largè,si fiat tacitè,uel expressè,scđm testatoris uoluntatẽ,& largissimè deniq;, ut ꝑteritionẽ cõprehendat,factã à testatore sciente, uel ignorante se filium habere. quæ cũ facilia sint, & oretenus ẽt,ac disputando à nobis declarata, non sunt amplius repetenda. nouissimè tñ unũ haud omittentes,ꝗ licet primo modo sit excludere filiũ,siue filiã à paterna hæreditate,ut Inst. de exhæ.lib.in prin,attamen qñq; ẽt exhæredatur,licèt non sit pater exhæredans, ut in statuto excludente fœminas à successione parentũ,masculis extantib.q̃ tunc exhæredari dicuntur, ut ꝑ Bar.in l.1.in §.sciẽdum,per illum tex.ff.de su.& le.& in l.si defunctus,in 1.col.C.eo.& est etiã tex.in l.qui uolebat.ff.de hær.insti. & mirabile, qm̃ dici solet aliàs, in extraneo rem esse ineptã, ut in l.quidam cum filium. ff.de uerb.obl.

Et plus ꝗ exhæredatur,& tñ non priuaĩ hæreditate.l.multi.ff.de lib.& posthu.

Sed utrumq; facilè tolli potest,& dici ad primũ,ꝗ non est exhęredata propriè,licèt ꝓ exhæredata habeatur.l.si maritus.§.legis Iuliæ, & ibi Bar.ff.ad leg.Iul.de adul.& no. in d. locis.

Ad secundum uerò,ꝗ cũ exhæredatio odiosa sit,facta à pr̃e,duro consilio, & ꝯ naturalem charitatẽ,illa uerò de qua in d.l.multi,fauorabilis,& ad filii prouisionẽ non debet esse in ꝯsideratione,nec ꝓpriè pariter dici exhæredatio, ut hic,ꝑ Bal.in 7.col.ad fin.& in l.Gallus, in §.ille casus,in 2.& 3.& in l.in suis,in repe.in 13.ff.de libe.& posthu. & ut ĩ.latius. & ideo licet filio debeat relinqui titulo institutionis, si tamen factum non sit,& id quidem ipsius commodũ respiciat, relictum ualet,ut per d.l.multi,exemplificat,& declarat Ias.in Auth.nouissima, in 6.C. de inof.test.nonnihil Alex. in l.cum quidam, in prima.ff.de lib.& posthu.ꝗ licet ualeat, nõ ualet tamen si fiat à certa re.

19 Quærit item & secundo Bar.quid sit † præterire,& rñdet, quòd est silentio inuoluere filiũ, nulla ipsius facta mentione proprie,& ẽt impropriè,si sibi aliquid relinquatur,& latius ut ꝑ cũ,

dictumque fuit in progressu legis. & pro rei ueritate distinctio est uera. §. sed fœminini quidem sexus, insti. de exhæ. libe. ubi bo. text. l. 3. & ibi not. supra eo.

Adde tamen nouissime, quòd dici etiam aliter posset, & mihi non displiceret, ut sentit Bal. in locis præallegatis, ꝙ triplex sit præteritio, ꝓpria quo ad formam, & quo ad effectum, qñ pr̃ omittit filium instituere, uel exhæredare. Item propria quo ad formã, sed nõ quo ad effectum iure ueteri tñ, non authenticorũ, ut in milite, & sic causata ex iure priuilegiato. Itẽ quædã & ultimo, causata ex iure cõi, quo ad formã pariter, sed non quo ad effectum, ut in matre, licèt iure nouo causa requirat. §. 1. Insti. de exhe. libe. l. si cut certi. l. si cum uel in utero. C. de mili. testa. l. illud. §. ad testamenta fœminarum, de bo. po. contra tabu. §. pen. in authen. de hæ. & Fal. §. aliud quoque capitulum, ut cum de ap. co. eo. lib. singula reddendo singulis. & hoc quo ad præteritionem.

Quo ad exhæredationem uero, ꝙ triplex est sit propria, impropria, & ĩpropriissima: ꝓ; ri ur supr. qñ mala mente facta est, impropria, q̃ bona, ut in d. l. multi. Improprijssima, qñ exhæredatur frater uel extraneus d. l. quidam cum filium, alleg. supra, ff. de uerb. obli. l. fratres. C. de inof. test. & nota, fieri posse, non solum per uerbum exhæredo, uel exhæres esto, & simile, uerũ etiam per aliud quodcunque uerbum exclusiuũ, secundum glo. in l. qui uolebat. alleg. quoque supra. ff. de hęr. inst. q nam dicit sing. Bal. in d. l. Gallus, in d. §. ille casus. in 3. col.

¶ Irritum.

¶ De prӕteritione, uel exhęredatione descendentium, id est de descendentib. præteriris, uel exhæredatis.

Tertiò quærit Bar. quomodo irritetur testamentum ex causa præteritionis, uel exhæreda-
30 tionis † factæ à patre, & multa considerat, quæ non sunt ad unguem referenda.

Dum ergo primò nu. 12. concludit, si filius in potestate præteritus fuerit, quòd testamentũ erit ipso iure nullum, quodq; etiam bo. pos. cõtra tab. petere poterit, siue causa in præteritione inserta sit, siue non, cum eo communiter trãseunt Doctor.

Et probatur breuiter, quia cum forma fuerit tradita, si nõ seruetur, efficit ut actus sit nullus, etiam fauorabilis sui natura. l. qui Romæ. §. Flauius. ff. de uerb. obl. imò ꝙ ab ea recedere non licet, etiam de æquitate, nisi tamen in iure scripta reperiatur, glo. est not. ubi Ias. quoque in l. placuit. C. de iud. quæ nihil aliud est, nisi ordinata series, rem ad substantiam deducens, ut p d. §. Flauius, inquit Bal. in c. 1. in princ. de no. for. fide. in usib. feud.

Et plus (ut etiam dictum est supra) ꝙ licebat olim posthumum uel infantem exhæredare ꝓp formam, licèt causam ingratitudinis committere non possent. l. si quis in suo. §. legis. C. de inof fic. test. l. maximum uitium. supra eo. l. Gallus §. in omnibus. ff. de lib. & posth. sed forma tradita est. l. inter cætera, alleg. sæpe. ff. eo. ꝙ aut instituatur, aut exhæredetur. ergo.

Et considera, ꝙ est forma legis, ut in simili in conditione inquit Bal. in Auth. matri & auiæ. in 1. col. C. qñ mu. ru. offi. fun. quem refert & seq̃ Ias. in l. 3. in §. qđ diximus, in 2. col. ff. si qs cautio. & sic omnimodo præcisèq; seruanda.

Et qñ rõem non haberemus, habemus authoritatem. d. l. inter cætera, ita dicentis, & clarius q̃ alibi in l. 1. in prin. ff. de iniust. test. & ut latius per Dec. in l. posthumo, ubi ẽrgo supra, de bo. pos. contra tab. ꝙ nihil ualet, ꝙ nullius momenti est, & simile. nec habet dubium.

Sed moueo aliquas difficultates, & primò ꝙ licèt non ualeat, & nullum sit de iure ciuili, ualet tñ de iure prætorio, daturq; hæredi scripto bon. pos. secun. tab. l. filio præterito, ubi gl. Bar. & omnes. ff. de iniust. rest.

Secundò quomodo possit agere, ut dicit̃ bo. poss. cõtra tab. si testm̃ est nullum, ex quo ipsius ualiditatem ꝑsupponit, aliàs nõ esset una ex duabus, quæ dantur ex testamento, ad differentiam aliarum quatuor quæ competunt ab intestato, & de quibus in §. sunt autem, Insti. de bon. pos. & ad propositum argum. in l. nam & si sub conditione, in prin. ff. de iniust. resta. l. decem. ff. de uer. obl. & ita arguit Bar. in d. l. posthumo, in 1. colum. & quia si habet ius dicendi nullum, non eget alio remedio, ut paulo infra, in querela dicit Barto. & glo. in l. posthumus, in §. fin. ff. de in offic. testan. en.

Tertiò, quia uĩ ꝙ imò in præteritione causa semper debeat inseri, casus est in §. aliud quoq; capitulum, in Auth. ut cum de ap. co. ubi non licet patri filium præterire, uel exhæredare, nisi inserta causa ingratitudinis, quæ exceptio habet relationem, ut dicebam aliàs, ad utrunque dictum. & nouissimè est arg. in l. si idem cum eodem, in §. fi. ff. de iur. om. iud. & in l. talis scriptura, in fi. ff. de leg. 1. & in l. 3. in §. filius inter medias. ff. de lib. & posthu. multa Bar. consi. 54. inci. Ang. col. 1. & in simili de cła, appellatione remota, Abb. in c. extirpandæ. in §. quia uerò, ĩ 6. col. in §. quia uerò, in 6. col. de præb.

Quartò dum etiam stabilcit, quòd legata hoc casu omnibus pręstabuntur, & rursum male, quia nullum est testamentum. d. l. 1. ff. de iniust. testa. ubi non iure factum dicitur, cum solẽnia iuris deficiunt, nullius momenti autem si filius in eo præteritus sit, præstatq; argu. ad dicta heri, quo ad intellectum. §. ex imperfecto. l. hac consultissima. supra de testa.

Quintò & ultimò, dicit, si causa inserta sit, & probata, ꝙ econtra testm̃ ualebit. prima facie adhuc non tutum, quia si forma seruata non est,

est, quomodo potest ualere. l. quæ ab initio.ff. de reg.iur.& hæres ad probandum admitti? & maximè cum habeamus quòd probari non debet quod probatum non relcuat.l.ad probationem,& ibi Bar.C.de prob.

Imò quòd nec iudex debet admittere eū ad probandum id,quod probatum non releuat, in quit idem Bar in l.2. ff.de resti.in integ.

Et hinc practica inoleuit,ut capitula impertinentia à iudice nō admittantur, ut pulchrè docet Abb.in c.per tuas,in 2.col.de prob.

Quibus facile responderi potest,& dici breuiter ad primum, non obst.qm id est uerum,qn filius non petiit declarari nullū, quod facere omnino debuit, quo casu,elapso anno recōualescit de iure prætorio,& (ut dicebatur) hæredi scripto bo.pos.secundum tab.datur, ut ibi per Bar. traditq; po'l cum etiam Por. Insti. de exhæ.lib. in prin.& annalis præscriptio est,ac tempus à lege determinatum, quod ad aliorum differētiam datur liberis.l.1.§.largius.ff.de succ.edic.l.2.§. expectandi.ff.de bo.pos.secundum tab. & consensus causatus ex taciturnitate non petentis, q̄ sibi nocet,ut in c.qui tacet,de reg.iur.in 6. & in l.2.in §.uoluntate.ff.solu.mat. sicuti & alibi hæredi non soluenti legatum,qui debet post annū hæreditate priuari, Auth.hoc amplius,& in corpore unde sumitur.C.de fideicom.& uasallo,q̄ si inuestituram non petierit intra d.tempus,seu dum amittit.c.1.quo tempor.mil. in usib.feud. & creditori non agenti de peculio aduersus patrem,pecunia mutuo data filio,studii aut legationis causa, cui pariter post annum obstat exceptio Senatusconsul.Macedo. l.Macedoniani. C.ad Macedon.

Minus obst.rursum secundum,quia posset in primis dici(& pro limitatione.d.l.nam & si sub conditione,& similium, notandum est) ꝙ imò quandoque etiam rumpatur id,quod nullū est. l.actione.C.de dolo,ubi actio de dolo, quæ est rescissoria, datur, & tamē transactio erat nulla.

Sed subtiliter respondeas,dari, non ad rescindendam transactionem,sed ad reuocandam liberationem,factam per acceptilationem,ut ꝑ Alexan.in l.sub prætextu,prima,in 4.colum.in fin. C.de transact.

Et dicas aliter,quòd datur, & rumpat testamentum,ut factum,non ut bene factum,secundum Bart.in l.posthumo,in princ.supra,de bo. poss.contra tab.qui dicit etiam in l.filium, in fi. prin.ff.eo.ꝙ ruptum per contra tab.potest tūpl per querelam de iure ciuili.

Et ꝙ deniq; daī ex abundanti,licèt principaliter inuenta fuerit gratia filiorum emancipatorū d.l.filium,in prin.& in §.uideamus. & ita rn̄det gloss.in d.§.expectandi,& benè. & est utile amplius, quia nostra interest habere plura remedia,quibus nobis ad agēdum succursum sit,plurésq; persecutionum formulas. l.non est nouū. ff.de act.emp.ex quo expedit quoque plerunq; potius una experiri quàm altera.l.is qui destinauit.ff.de rei uen.§.commodum,Insti.de interdi. & est simile ī edicto, Quod metus causa, ex quo dantur tres actiones, utilis in rem, personalis, & quod metus causa,ut in l.3.ubi glo.not.ff.eo. & tres pariter ex illo de ædil.edic. redhibitoria, quanto minoris,& in factum.l.1. in princ.ff.de ædi.edic.& totidem pro re testatoris legata, ex testamento,rei uendicatio,& hypothecaria.l.1. C.communia de lega.& plura huiusmodi sunt, non aliter referenda. & cum sit causa lucratiua, infero ex his,dubitabile esse quod dicit gl. in l. si mihi & tibi,in princi.ff.de leg.1. ꝙ regul. d.l. non est nouum, procedit solum in causis non lucratiuis.

Non obst.tertium,quia esto quòd relatione habere uideatur ad utrunque, habet tamē ad unum tantum, id est ad ipsam exhæredationem, ex quo in testamentis (ut dictum est supra) debebat & debet forma seruari. d. l. inter cætera, institutionis, siue exhæredationis, quod hodie cum causa debet intelligi,ergo præteritio etiam non inserta fieri poterit. & propterea reg. d.l.si idem cum eodem,& similiū, uera est, nisi aliud suadeat,ut relatio potius fiat ad unum uerbum, quàm ad aliud,ut hic, potius ad exhæredationē ratione prædicta,quàm ad præteritionem,& tradit plene Ias.in l.1.in 2.& 3.col.ī.eod.& Alex. consi.48.inci.uisis,in pe.uol.1.nonnihil Bar. in §.fi.in Auth.ut li.ma.& auiæ.

Possemus etiam dicere ꝙ loquatur de præteritione materna, ut ibi sensit glo.quæ pro exhæredatione habetur.l.illud.§.ad testamenta fœminarum.ff.de bo.poss.contra tabu.& sic nimirum si causa desideratur. sed quoniam contrarium uerius est & cōmunius,ut suo loco disputatum & ostensum fuit, hoc ipsum non probo, & cum prima sol.transeo.

Quartum secum habet responsionem, uerū esse de iure antiquo, nos autem loquimur de iure nouo: igitur adduci non meruit, & cum mysterio Bartol.locutus est, quòd per istam Authen.conseruantur, si testamentum nullum sit, filii præteritione, in potestate patris existentis.

Non obst.quintum & ultimum,quia uerum est,quòd non ualet ab initio, forma omissa, sed ex post facto sic,probata causa. tolle simile, nā testator ab initio non potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus.l.ius nostrū. ff.de regul.iur. Et tamen potest etiam ex post facto. l. circa.ff.de inoffic.testamen.l.nam & si parentibus.§.fi.ff.eo.

Et idem in sententia dicimus, quòd non potest à principio pro parte ualere,pro parte non, ex post facto autem sic, secundum Barto.consi. 150.inci.cum prædicta, in princ.qui idem dicit etiam in tutela,in l.si quis sub conditione, col. 2.ff.de testa.tu.& in pacto,ꝙ pignus sit pro de

bito, si pecunia non soluatur, in l. Titius, ubi rationem assignat. ff. de pign. act. & in bon. pos. ex testamento, & ab intestato denique, quod ab initio non concurrunt, ex post facto uerò sic, in l. sed cum patrono, in princ. ff. de bon. poss. nec ob. regu. d. l. quæ ab initio, quia tacitam habet conditionem præteritio, nisi causa probetur, ut etiam in exhęredatione dicimus. §. sive igitur, in Authen. ut cum de ap. co. ergo si probetur, testamẽtum ualebit, aliàs non ualeret etiam in casu. l. filio præterito. ff. de iniust. testa. & tamen ualet ut supra, & maximè, quia locum habet, & procedit in substantialibus, in quibus si defecerit, nullo unquam tempore conualescere poterit. l. hac cõsultissima. §. ex imperfecto. C. de testamen. hæc autem accidentia sunt, quæ non adeo actum inualidant, ut non possit aliquo tempore confirmari, seu ualidari. l. qui uolebat, & ibi Bartol. ff. de hæred. instit.

Sed prima responsio magis placet, quia omni no forma legis in præteritione (ut diximus) offenditur. d. l. inter cętera.

Considerando etiam quod ualebit, ut nunc, non ut tunc, ut in simili per Abb. in c. 3. de his quæ fi. à præla. & est tex. in l. obseruare, ad fin. ff. de offic. procon. per quem ita quoque dixit Dec. in reg. quod initio. ff. de reg. iu. ad fi. & exempla adhuc desiderantes, sciant, quòd sic etiam posthumi præteriti natiuitate rumpitur, & tamen si uiuo testatore moriatur, reconualescit. l. posthumus, in princ. ff. de iniust. test. quodque mutuum sequuta consumptione reconciliatur, etiam quod à principio dominium in accipientem translatum nõ fuerit. l. si à furioso. ff. si cer. pet. & quod deniq; nec à principio clandestinum ualet matrimoniũ & tamen reconualescit coniugibus uolentibus illud publicare. c. 3. de cland. despon. aliàs causa impediens omni casu semper durat, & actus cõualescentiæ resistens, ut inquit Bald. in cap. 1. in princ. in 6. colum. de prohi. feu. alie. in usib. feu. taliter, ut his omnibus stantibus, probatio etiam hæredem releuet. & sic erit conclusio firma, quod si filius in potestate, præteritus sit, testamentũ erit nullum.

Si tamen petierit declarari nullum.
Vel si bon. pos. contra tab. intentauerit.
Causa inserta, uel non inserta.
Aliquid uerò, si causa probetur.

Et utroque casu legata præstabuntur. si nullum fuerit, per istam Auth. si aliquod, per actionem ex testamentò. l. 1. C. communia de lega. & ut infra latius.

21 Secundò concludit, †si exhæredatus sit, & cũ causa quidem, eaque per hæredem probetur, quod testamentum ualebit, ut in præteritione dictum est, & agens repelletur. §. exhæredatos, in Auth. de hær. & falc. ubi glo. no. §. aliud quoque capitulum. §. siue igitur, ut cum de ap. co. eo. lib. & benè. hodie tamen intelligendo, quia olim secus, ut in d. §. exhæredatos no. & hoc unum obseruetis uelim, quod idemmet Bart. dicit consi. 60. incip. quæstio ista, ad fin. quod pater adeo diligit filiũ (eius caro enim est aliàs, & sanguis, estq; dilectionis causa filiatio, mereriq; dicitur, eo ipso quòd est filius. l. isti quidem, in fi. ff. quod met. cau. l. fin. C. de cur. fur. tradit idem Bar. in l. qui filiabus, in princ. ff. de leg. 1.) ut non præsumatur mala mente ipsum exhæredasse, & quòd hac de re forte etiam probatio desideratur.

Imò quòd non potest in præiudicium ipsius remittere iniuriam, ex quo eam pati magis uidetur, quàm filius, inquit idemmet, in l. sed si unius, in §. filio familias. ff. de iniur. aliquid Gãdi. in simili, de quæstio. & tor. in 2. col. & est arg. in §. fi. Insti. de noxa. in rõne sui, & no. limitario ad id, quod habetur in l. etiam. ff. de prob. & in l. parentes. C. de testi.

Et si non probaretur (subiicit) tunc rescindetur quo ad institutionem, & rursum bene, nec aliud uoluit dicere, nisi quòd legata præstabuntur, ex quo per istam Auth. conseruata sunt, & intellige rescindi per querelam, quoniam si causa inserta non sit, quæ est de substantia exhæredationis. l. 1. ff. de testamen. l. 1. supra eod. l. 3. ff. de lib. & posthum. d. §. aliud quoque capitulũ, in Auth. ut cum de ap. co. tunc nullum dicet, ait adhuc Bart. & negari non potest. d. §. aliud quoque cs paulum.

Quem tex. tamen Fulg. ponderabat, quòd probaret potius contrarium, ibi, rescisso testamẽto, quod uerbum validitatem pręsupponit, ex quo (ut dicebam supra) quod nullum est, rescindi non potest. d. l. nam & si sub conditione. ff. de iniu. testamen. aducrte quòd d. uerbum positũ est in §. si autem hæc omnia. & dic, ut dicit Cur. quod debet intelligi de rescisione facti, & adde quæ de bon. poss. contra tab. dicta sunt pariter supra ac oltra eum, quæ datur filio præterito, & tamẽ testamentum erat ipso iure nullum, quòdque ita etiam respondet glo. in l. minor. ff. de euict. & sic quòd factum ibidem non ministerium iuris ponat legislator, ut alibi Iurisconf. uerbum triennio exacto, in l. maritus, in §. fi. & ibi Alex. ff. ad legem Falcid.

Vel aliter, quòd si habeat relationem ad exhęredationẽ factam sine causæ insertione, hoc idẽ uerum sit, si uerò causa inserta sit, & non probata (ut supra) tunc stet proprie, & ministerium iuris importet, nec inconuenit, uulg. l. 2. ubi glo. ff. de offi. procon.

Et non solum poterit hoc casu (declarat adhuc Barto.) dicere testamentum nullum, uerũ etiam bon. poss. contra tabu. intentare, quæ sibi communicata est, ut in præteritione declarauimus supra, nec repetimus.

Quod ultimo loco dubium uidetur, ex quo de exhæredatione loquimur, cuius gratia querela inuenta est, quę tamen hoc casu non datur,

ut

ut not. omnes, in l. maximum uitium. supra eod. ergo nec contra tab.

Ad quod postea respondet, non dari querelam, quia subsidiaria est, & nunquam datur, ubi aliud remedium competere potest. d. l. maximū uitium. l. Papinianus. §. si quis impubes, & utrobique Bar. ff. de inoffi. test.

Et hinc est, quòd institutus habet beneficio præteriti, bon. pos. contra tab. & tamen non habet querelam beneficio exhæredati, ut not. in l. posthumo. supra, de bon. pos. contra tab.

Dari autem bon. pos. quamuis sit exhæredatus, quia non rite exhæredatus dicitur, & habetur tunc pro præterito, cui regulariter datur contra tabul. l. non putauit. §. non quæuis, & §. si quis. ff. de bonor. poss. contra tab. plenè Ial. hic, colu. 3. & hinc est, quòd exhæredatus pro mortuo habetur. l. 1. §. si pater. ff. de coniungen. cum eman. liber. si exhæredatio rite facta sit, aliàs non. ut ibi Bartol. not.

Et sic conclusio firma est, quòd testm̄ ualebit, si exhæredatio cum causa facta sit, & probata per hæredem.

Et ꝙ rescindetur alias quo ad institutionem tantum, si probata non sit.

Item ꝙ si causa inserta non sit, testamentum erit nullum.

Et ꝙ non solum dici nullum poterit, sed etiã bon. pos. contra tab. intentari.

Querela autem non.

Quæ modo utilitas resultet, an detur ius dicendi nullum, uel querela, dic ut dixi in 1. lect. in isto passu, in fi.

22 Tertiò concludit, in emancipato † idem qđ in filio in potestate, si cum causa, uel sine, exhæredatus sit, declara, ut probata causa per hæredem, testamentum ualeat: sin minus, rescindatur per querelam, quo ad institutionem tãtum, & si liter nullum sit, possitque dici nullum absque dubio, ut infra, & etiam contra tabulas intentari.

Sed quomodo ut suus agere potest querela, cum sit de iure ciuili. l. posthumus. §. fin. iūcto. §. 1. seq. ff. de inof. testa. l. 2. & utrobique no. C. eo. eoq; penitus incognitus. §. emancipati, Instit. de hær. quæ ab intest. defe?

Sol. agit prius recognitus per bon. pos. gratia litis agnoscendæ, quę una est ex tribus, non ius, sed factum, tribuentibus, de quibus in locis præ alleg. late. & necessaria etiam hodie, quoniã esto quòd sublata sit differentia emancipationis, & patriæ potestatis in successionibus ab intestato §. nullam, in Auth. de hær. ab intest. ue. in successionibus tamen ex testamento remansit, ut per glo. in l. si emancipati. C. de colla. & Bar. in l. illud, in §. fin. ff. de bon. poss. contra tab. & dixi alibi supra latius. & declarat in terminis Ias. post eundem Bar. in l. fi. in 4. col. supra, unde legi. & ita transeunt hic cæteri.

Verum difficultatem moueo, quia alibi in l. Papinianus, in §. quarta. ff. de inoffic. testamen. filius emancipatus fuerat à patre exhæredatus, & nihilominus agit querela, absque eo quòd recognoscatur, & d. bon. pos. gratia litis agnoscendæ intentet.

Sol. id est speciale, quia non proprie erat exhæredatus, sed pro exhæredato habitus, ꝑpter inane nomen hæredis, ut ibi dixi late, quo casu nō mirum est, si directò ad querelam admittit.

Et si replicaretur, quòd hoc attento deberet ei dari potius bonor. possess. contra tabu. l. non putauit. §. non quæuis, & §. si quis. ff. de bon. pos sess. contra tabul.

Respondeo, uerum non esse, quia fuerat institutus, nec sibi aliud (ut dixi) quàm solum nomen, & inane quidem hæredis remanserat, taliter, ut tanquàm exhæredatus, & nō præteritus, querelam habeat absque bono. poss. gratia litis agno, ut potè institutione recognitus.

Vltimò difficultatem moueo, quia ōīo inter eos erit differentia, quoniam suus agit directò, si sit exhæredatus, emancipatus uerò non, sed d. boo. pos. mediante, & negari non potest.

Verum nihil facit, quoniam differentia nō est in substantia. l. fin. ff. de fun. instru. tradit Bar. in l. 1. in 2. colum. ff. de act. & obli. & in l. 3. 10 §. genera. ff. de acq. pos.

Et si diceretur, ut dicit Cur. quòd anno elapso ad querelam admitti amplius non posset. l. 1. §. largius. ff. de suc. edic. ubi directò aliàs quin quennio durat. l. scimus. §. fina. C. de inoffic. testamen. l. Papinianus. §. fina. iuncta l. sequen. in princip. ff. eod.

Respondeo sibi imputari, cui de dicto remedio lex prouidit, si eum uigilare debuerit, hoc idem non fecerit, & sui iuris contemptor, ut dicitur in l. fi. in fi. C. de anna. excep. labi tẽpus negligenter permiserit, argum. in l. pupillus, in fi. ff. quæ in frau. cred.

23 Si uerò (subdit modò Bartol.) † præteritus sit, & cum causa quidem, tunc est inter eos differentia, quia suus habet ius dicendi nullum, & bon. pos. contra tab. emancipatus autem contra tabul. tantum.

Et nimirum, quia iure ciuili incognitus est, ut supra, notatorq; alias, in §. exhæredatos, in Authen. de hær. & fal. & hac ratione conuenit, ut sit ratione etiam patriæ potestatis, melioris conditionis suus, quàm ipse emancipatus. arg. in l. qui de inofficioso, in fi. ff. de inof. testa. & in l. pupillus. ff. quæ in frau. cred. & in simili in discursu. supra, de præteritione adhuc loquentes nonnihil diximus, aliter non repetendum.

Et si sine causa præteretur, tunc nulla inter eos erit differentia, poteritq; uterq; uenire per ius dicendi nullum, & per contra tabulas.

Sed quomodo poterit uenire per ius dicendi nullum, quod est de iure ciuili, si (ut dixi sup.) eo

eo iure incognitus est, & si adhuc condito testamento, differentia emancipationis & patriæ potestatis remansit, ut supra dictũ ostensumq; est pariter.

Solu. tradit Pau. de Cast. hic, quòd poterit dicere ipsum nullum, propter defectum formę, & quia de liberis loquens, adde tu, text. in §. aliud quoque capitulum, in Authen. ut cum de app. co. simpliciter comprehendit quoque emancipatos, quicquid Cur. hic sentiat.

Nec officit, quòd incognitus sit d. iure, quia tam est nullum, licèt petatur declarari nullum, & sic sublata differentia emancipationis, & patriæ potestatis, cum de successione intestati agatur. d. §. nullam, in Authen. de hæred. ab intesta. ue. & cum opin. Barto. transeunt ita communiter Doctores.

Firmiter cõcludendo per niam epilogi, ut & supra factum est.

Quòd si emancipatus exhæredatus à patre sit cum causa, eaq; per hæredem probetur, ualebit testamentum.

Aliàs si probata non fuerit, per querelam rescindetur, petita prius bonor. possess. gratia litis agnoscendæ.

Et si causa inserta non sit, poterit dici nullũ.

Item si præteritus sit, & cum causa quidẽ, ut supra, ꝙ suus, ius dicendi nullum habebit, ts aũt bon. pos. contra tab. tantum.

Si uerò sine, & ius dicendi nullum, & contra tab. uterque, nec erit inter eos differentia.

Quartò quærit Bar. quid in præteritione, uel 24 exhæredatione matris † (intellige, & linea materna, ut etiam supra patris) & linea paterna, licet solum de patre mentionem fecerim & multa quoque dicit.

Et primò, quòd inter præteritionem & exhæredationem nulla est differentia, quòdq; filius præteritus, uel exhęredatus cum causa, habet q̃relam. quòd non sit differentia patet, quia omnino præteritio eius habetur pro exhæredatione, ergo uel prætereat, uel exhæredet, dabitur (ut diximus) querela. l. illud. §. ad testamẽta fœminarum. ff. de bon. poss. contra tab. §. mater. In sti. de exhæreд. lib. & ad idem rationem assignat Bartol. in l. 3. in princip. C. de inoffic. testamen. quam aliter non scribo. & in l. pater filium, in 1. lect. in 2. colum. ff. eod. & in l. in suis. ff. de liber. & posthum.

Adde, ꝙ sicuti hæc non est proprie præteritio, ut detur bon. poss. contra tab. ita non est alibi proprie exhæredatio, ut detur querela, in l. multa. ff. de lib. & posthu. quando scilicet bona mente à testatore facta est, & cuius mentionem fecimus supra.

Secundò adde, quòd si non datur bon. pos. contra tab. non dabitur etiam unde lib. l. si. C. de su. & leg. l. 1. §. recte. ff. si tab. testa. nul. exta. not. in rub. C. unde lib. nec Carb. edictum, quod ad similitudinem edicti de bo. pos. contra tab. introductum est, ut per Bart. in l. de bonis, in prin. ff. de Carbon. edic.

Tertiò adde, quòd hodie secus est, ut in §. aliud quoque capitulum, in Authent. ut cum de appel. cogno. & pendet à dictis late in l. posthũ mo. ubi Ias. & alii, in 4. colum. supra, de bonor. possess. contra tab.

Secundò dicit Bartol. quòd si præteritio sine causa facta sit, tunc testamentum erit nullum, & adhuc bene, quia causa (ut subiicit) est de substantia, & in filio quidem nato, ex quo in nascituro causa cadere non potest. l. si quis in suo. §. legis. C. de inof. test. quod etiam pendet à supra dictis, & maximè, quia hodie uerũ uidetur, non olim. l. maximum uitium. supra eo. §. aliud quoque capitulum, in Auth. ut cum de ap. co. uel declara, ut dixi in 1. lect.

Verum uidetur ꝙ Bar. sit defectiuus, cũ hoc casu de emancipato mentionẽ non faciat, ut s.

Sol. non facit, sicuti nec etiam de exhęredato, (præteritio enim habetur (ut dixi) loco exhæredationis) quoniam si non datur contra tabu. argumẽ. est nobis apertissimum, quòd à matre emancipari non potest, & est uerum, prællega. §. ad testamenta fœminarum, & no. in specie gl. in d. §. mater.

Tertiò & ultimò dicit, prædicta uera esse, & suum ab emancipato differre, in modo rumpendi, non quantum ad præstationem legatorum, quoniã inter eos nulla differentia uidetur, quasi dicat, quomodocunque irritetur testamentum, quo ad institutionem tantũ, irritabitur, q̃m omnino legata præstabuntur.

Adde aliqua etiam per eundem, in §. sinc igitur, nu. 5. in Auth. ut cum de ap. co. qui in simili quoque alibi dicit, sic differentiam esse in modo, non in effectu, in l. si quis libertatem, in 2. colum. ff. de pet. hær. & alibi quantum ad subtilitatem, non quantum ad utilitatem, in l. plane. ff. eo. ut hic, quantum ad effectum rumpendi inter filios prædictos, non (ut dixi) quantum ad præstationem legatorum.

Et post hęc monet difficultatem, ꝙ imò suo, etiam quòd prætereatur, querela competat, per tex. in l. si maritus. C. de inoffi. test. ubi de præterito nullum est uerbum, licet dicat postea soluendo, ꝙ exponi debet præterita, (filia. n. erat) id est, exhæredata. & est pro eo glo. in simili in l. 1. in uerbo, ad contra tabulas. ff. si à pa. q. fue. ma. nec placet, quia deberet potius exponi exhęredata, id est præterita, ut in l. pater filium, innõ cta gl. ff. de inof. test. ex quo non iure facta fuerat (ut tex. met dicit) & probatur aliàs in l. non putauit, in §. non quæuis. ff. de bonorum possess. contra tabul.

Vnde soluit Curt. quòd de tali exhæredatione debet intelligi, & non aliud quàm querela detur & competat, adhuc contra uerba prædi-

ctis, aliud omnino indicantia.

Igitur declara tu,& est uerus intellectus, ꝙ nec de querela.nec de bon. pos. mentionem faciat, sed quòd filia fuerat exhæredata cum causa, quo casu de inofficioso conqueri poterit. Vel præterita sine causa,& tunc dicet testamentum nullum ut supra.

Et sic epilogando concluditur,quòd in præteritione,uel exhæredatione materna, nulla est differentia.

Quòdque filius præteritus,uel exhæredatus cum causa,habet querelam.

Et ꝙ si præteritio sine causa facta sit, testamẽtum dicetur nullum.

Et quòd deniq; differentia est inter suum & emancipatum,in modo rumpendi non quãtum ad præstationem legatorum.

¶ De præteritione,uel exhæredatione ascendentium, id est de ascendentibus præteritis uel exhæredatis.

In ascendentibus præteritis,etiam idem Bar. multa considerat.& primò in matre,quòd si prę tereatur,uel exhæredetur sine causa,testamentũ
25 † nullum sit, dicique possit nullum,sicuti & supra ipsius matris à filio. querelari uerò, si cum causa,ratione ut per eum.

Adde,uerum,dummodo per hæredem causa probata non sit,quia tunc ualeret, ut supra dictum est pariter. & est argument. in l.nam & si parentibus.ff.de inoffic.testamen. & in l.1.ff.si à pa. quis fuer. manumis.& ut in patre statim dicemus.

26 Subdit igitur & secundò Bar.idem in † patre, quòd si sit sine causa ab emãcipato præteritus, testamentum erit nullum. si cum causa uerò, ꝙ habebit contra tab & rursum bene, ut in d. l.1. declarando adhuc uerum,nisi causa probetẽ, q̃a tũc ualeret,& pater ipse repelleretur. & si ab eo exhæredatus sit,dicit Bar.ꝙ habebit querelam, & est sine dubitatione. quod intellige,causa nõ probata per hæredem.

Sed est ad duo aduertendum,primò quomodo testamentum possit dici nullum à patre, si sit præteritus sine causa,cum detur eo casu bon. pos.contra tab.d.l.1.

Et probatur in §.si autem,in Authẽ.ut cũ de ap.eo.ponderando uerbum, rescisso,& ꝙ de emancipato mentio facta non est ibidem.

Item & ultimò,quia ex testamento differentia emancipationis & patrię potestatis remansit, nec sublata est. & ita transit Alexan.& Cur. hic, post Imol.etiam in l.filio præterito .ff.de iniusto testamento.

Secundò quomodo sic directo admittatur pater ad querelam,si exhæredetur cum causa, nec causa probata sit,cũ tamen filius prius petat bo. pos.gratia lit.agnoscendæ.l.posthumus. §.fin.l. Papinianus.§.1 .ff.de inof.test.

Pro sol.dici potest (ut dicebam aliàs sustinendo Barto.) quòd licèt olim id esset, hodie tamẽ secus dicendum est,ex quo etiam filio datur ius dicendi nullum, quantumcunque emancipatus sit,ut ostensum fuit in progressu conclusionum præcedentium.

Ad secundum uerò, quòd uerbum, rescisso (ut ipsemet Curt. dicebatur supra) factum sonat, non ius.

Vel & aliter,quòd si referatur ad præteritionem cum causa factam, licet proprie, ex quo ea non probata,impugnatur testamentum per bono.pos.contra tab si uerò ad eam quæ sine causa facta sit,improprie, & (ut dixi) de facto .& licèt explicite de emancipato mentio facta non sit ibidem, est tamen facta implicite & uirtualiter,cum de liberis simpliciter loquatur.

Ad tertium & ultimum,quòd imò sublata sit quoniam si præteritio sine causa sit, agitur de successione ab intestato, & non ex testamento. §.nullam,in Auth.de hær.ab intest.ue.

Vel quòd sublata non sit,si de successione filii agatur in bonis patris:non econtra,si de successione patris in bonis filii prætereuntis.

Itẽ & ultimò ad aliud de querela, quòd agit directo pater,quia non debebat, ut filius recognosci,taliter ut nec in eo fuerit bo. pos. gratia litis agnoscendæ necessaria.Cogita tamen, quia prædictis omnino difficultatem ingerunt.

27 Tertiò considerat Bar.si sit filius † in potestate,& testetur extra castrense peculium, uel quasi,quòd testamentum non ualet,quodq; est ipso iure nullum,& bene. l.senium.l.pe.C.qui testa. fa.pos.l.qui in potestate.ff.de testam.l.tam is.ff. de do.cau.mor.tradit Dy.in reg.cui licet, ĩ princip.de reg.iu.in 6.

Sed moueo difficultatem , certum enim est, testamentum,seu testamenti factionem, publici iuris esse.l.testamenti factio . ff.de testa. in his q̃ publici iuris sunt non curatur patria potestas.l. nam quod.ff.ad Treb.ergo deberet testamẽtum eiusdem filii ualere,nec resoluit Bart.in d.l.qui in potestate.

Sol.uera est,quòd nõ curatur in persona publica,in priuata autem sic, aliàs posset testamentum pendere ab alieno arbitrio,& male. l.illa institutio.ff.de hæred.instit. tradit idem Bartol. in d.l.tam is, in §.1.& in l.illud . ff.quod cuiusque vni.nom.

Quartò considerat,si testetur in castrẽsi , uel quasi,quod vtique facere potest,omni disputatione seposita,ut subiicit, q̃a hodie est decisum in corpore huius Authen.quodque testamentũ subiaceat querelæ,in l.fi.supra de inoffi.testa.si patrem prætereat,uel exhæredet sine causa nul
28 lum † esse : si autem cum causa prætereat, uel exhæredet, nullum dicit, ratione præteritionis, & querelam intentat, quia exhæredatus. adde tu,ad filii similitudinem,si nullum dicit pr̃ præteritus sine causa,quòd forte etiam habebit cõtra

tra tabulas,& pendet à supra dictis.

Quintò & ultimò cõsiderat, hæc omnia quo
ad modum rumpendi procedere,non quo ad p̃
29 stationem legatorum,†quoniam idem est in u-
no,quod in alio. nec ab re,quia non aliter est in
suo et emancipato, ut idem paulo supra dicit,
& ibi probauimus.

Et sic matre p̃terita,uel exhæredata siue causa testamentum erit nullum.

Et si cum causa querelabitur.

Item patre præterito ab emancipato,sine causa,idem,quia testamentum scilicet nullum erit.

Si cum causa : erò,habebit contra tab.

Et si ab eo sit exhæredatus, habebit querelã.

Item si filius sit in potestate, non testat̃ extra peculium castrense,uel quasi.

Aliàs sic, & si patrem prætereat, uel exhæredet sine causa,testm̃ dicit nullum, & querelam (singula reddendo singulis) intentat.

Et ultimo loco,quoad præstationem legatorum, nulla est inter eos differentia, prædictaq; intelliguntur quo ad modum rumpendi testamentum.

¶ De præteritione,uel exhęredatione collateralium,id est de collateralibus p̃teritis, uel exhæredatis.

Nunc tandem Bart.in collateralibus finit, &
30 duo adhuc dicit. Primò ꝙ uterini nullo † mo-
do admittuntur,& bene, estq; casus apertus in
l.allegata per eum, fratres.C.de inoffic.testam.
& ratio ibi assignatur per Doctor.& per Curt.
hic,ut per eos.

31 Secundo quòd consanguinei, † seu vtrinque
coniuncti,siue præteriti, siue exhæredati, semp
admittuntur,& querela testamentũ rescindunt,
duobus concurrentibus tamen,quòd turpis per
sona instituta sit,& cesset causa ingratitudinis,
& ut latius in d.l.fratres,& fratris,eo.tit.

Declara,præteriti uel exhæredati uerbũ, cũ ministerio fuisse, quia sicuti præteritio matris habetur pro exhæredatione,ut supra,ita habet̃, si frater à fratre prætereatur.

Differunt tamen,quia in matre absolute querela competit in fratre (ut dictum est) duntaxat cùm turpis persona instituitur. & latius, ut ĩ prima lectu.

Vbi etiam de quibus fratribus intelligatur, quæ dicatur turpis p̃sona,& quæ causæ,sub uerbo ingratitudinis,comprehendantur.

Et nouissime simile addas,ꝙ nec patri præterito datur bo.pos.contra tab.ut totũ testm̃ subuertat,nisi filius turpes personas,ueluti meretrices,hæredes faciat,casus est not.in l.Pantonius. ff.si à pa.quis fue.ma.

Difficultatem etiã mouet Curt.hic, post Ias. in d.l.fratres,& alios, an saltem uterino hodie detur querela, sublata differentia agnationis & cognationis (ideo enim non dabatur, quia erat cognatus,& sic incognitus de iure ciuili) uel ut in emancipato exhæredato,sicuti supra dictum est,petita prius bon.pos.gratia lit.agnoscendæ. & resoluit,ꝙ non,dic ut per eum,& Spec.latius in §.sequitur,de testa.

Et licèt Bar.adhuc de ulteriorib. fecerit mentionem in princ. nec aliud postea dixerit, haud est reprehendendus,cum non habeant querelã, ẽt persona turpi instituta,ut idem Cur.dicit, & bene,& no.in d.l.fratres.

Sed pone quòd testamentum fratris, querela rescissum sit,conseruabuntur ne legata in testamento relicta? Aliqui tenent ꝙ non, præcipuè Ang.in §.fi.in Auth.ut cum de ap.co. sed ꝙ iura antiqua maneant incorrecta,cum non loquat̃ tex.iste, nisi de ascendentibus & descendẽtibus, & in corpore unde sumitur, Bal.autẽ in d.l.fratres,& Saly.hic contrarium, & hæc opin.magis placet,qm̃ etiam in correctoriis fit extęnsio ex identitate rationis,vt suo loco diximus,nec nũc repeto aliter.

Epilogo tandem, vt cępimus concludentes.

Quòd vterini ad querelam non admittantur.

Consanguinei uerò sic, seu utrinque coniuncti,uel p̃teriti,uel exhæredati,dummodo turpis persona instituta sit,& ingratitudinis causa cesset. & ista sufficiant,uerbũ Irritum respiciẽtia.

Verum adhuc moueo difficultatem, & dico, si hæc uera essent, quòd testamentum ex causa præteritionis scilicet,vel exhæredationis irritetur,testatorem sic uoluisse eligere uiam ad impugnanda sua iudicia, non præsumendum. l.3. ff.de mili.testa.per quem text.in terminis ita arguit Ro.consi.179.incip. amplissime Doctor, colum.3.tradit in simili Bal.in l.1.in 2.lectu.in 3.col.ff.de leg.3.& est arg.in l.& quia.ff.de interrogat.act.

Imò dicit Aristo.(ut idem Bal. refert in d.loco) quòd nemo rationem habens eligit certum damnum. & alibi,quòd actum gerens,ea mente & proposito gerere uidetur,ut effectum sortiatur,in l.pro hærede,in §.Papinianus, per illum text.ff.de acq.hær.

Et hæc est ratio,quòd clausula codicillaris in testamentis apponi solet, ut idemmet dicit in l. si in 4.col.C.de codic.

Pro sol.dicas,hoc idem procedere, & intelligi debere in dubio,non in casu claro,quando sibi uoluit præiudicare,sciens ꝙ forma erat omnimodo seruanda.l.inter cætera.ff.de lib.& posthu.l.scio. ff.de ap.ibi, quasi forma obstrictus. l.Iulianus.§.sed & si quis.ff.ad exhi. & sic prætereundo,uel exhæredando,si causa in exhæredatione inserta non sit,uel inserta, quæ tamen per hęredem probari non poterat,ut in §.aliud quoque capitulum,& in §.si autem,in Authẽ. ut cũ de ap.co.& ideo damnum quod elegit,& sua patitur culpa,non alteri quàm sibi imputatur,uulga.reg.damnum,de reg.iu.in 6. l.si posteaquã, ubi bonus & not.tex.ff.de pecu.multa Ro.cons.

475. incip. quo ad primum, in princ. & ad propositum. d. l. 3. casus satis clarus est, secum solutionem ferens.

¶ Quantum ad institutionem.

Prosequendo modo aliud uerbum in tex. positum, quantum ad institutionem. de pluribus adhuc Baet. dubitat. nu. 15.

32 Et primò † quid in institutione ex re certa, & se remittendo ad dicta per eum in l. quotiês. C. de hær. inst. breuiter concludit, præteritione, seu exhæredatione uitiari, si sapiat naturã uniuersalis, aliàs non, si nim legati habeat.

Declara sapere naturam uniuersalis institutionis, si hæres etiam uniuersalis hæreditatẽ repudiet, & instituto accrescat, & uim aliàs legati, si non repudiet. l. 1. §. si ex fundo. ff. eo.

Et dictu mirabile est, quòd idemmet possit esse hæres, & non hæres, diuersis respectibus, quod pro limitatione. l. eam qui ædes. ff. de usu cap. nota.

Vel & aliter sic, quòd hoc idem, quod hic dicitur, non habet locum in institutio in re certa, dato sibi cohærede uniuersali, ex quo, loco legatarii habetur. d. §. si ex fundo, legata autem conseruantur per istam Auth. ergo, nisi cohæres repudiet, quia tunc ei accresceret, & institutio particularis naturã sapit uniuersalis, ratione de qua per Imo. & alios, in d. §. si ex fundo, & uitiatur.

Mirabileq; est iuris artificium, propter ius accrescendi, ut in simili in contra tab. bon. pos. quæ plerunque sic conuertitur in secundum tabul. l. nonnunquam. ff. de leg. præst. & debitũ ex causa mandati, in causam mutui. l. singularia. ff. si cer. pet. & actio directa in utilem. l. 1. C. de ac. & obl. & ita transeunt omnes.

Sed aduertendum est, quia contrariũ tenuisse uidetur, glo. in l. si quis priore. ff. ad Treb. ꝙ imò etiam institutus in re certa, loco hẽredis habetur: qđ si uerum esset, deberet quoq; uitiari, nec differre ab institutione uniuersali.

Et cõsonat, quia legis, ac testatoris, ita ipsum appellantium, habemus authoritatem. d. l. quotiens. C. de hær. inst. d. §. si ex fundo.

Et quia si res, in qua institutus est, foret legatum, posset utique in codicillis ẽt reuocari, & tñ non reuocatur, ut pulcherrime docet Rom. consi. supra alle. licẽt ad aliud 179. inci. amplissime Doctor, in 5. col.

Nisi ad primum dicamus, & est uerum, ꝙ loco hæredis habetur in multis, de quibus in d. l. quotiens, & in d. §. si ex fundo. & in specie ad d. glo. respondentes, etiam eo casu, ut ipsamet dicit, quo ad excludendum filium à querela, si (ut dixi) institutus sit in re certa particulari, idque etiam Bar. in d. l. quotiens, in prin. & in §. fine, in fi. in Auth. ut cum de app. co. & Imo. in d. §. si ex fundo, in 11. col. & inepte, ac inaduertenter omnes, cum non sit exhæredatus, nec exhæredationis quæstio, & sic nec etiam querelæ, sed præteritus potius, & dici debuit, haberi pro instituto quo ad ius dicendi nullum, uel bon. pos. contra tab. ne testamẽtum rumpatur, & aduertii, & bene, Alex. nec dubito, discurreramq; ego, ita me adiuuet Deus, antequam Alex. uidissem.

Nisi saluando gloss. & alios, dicamus exponi querelam, id est bo. pos. ut exponit glo. in l. pater filium. ff. de inoffic. testamen. quod satis durum uidetur.

Nec officit secundum, quia esto quòd nece tur hæres, hæres tamen non est proprie, firmi nec proprie legatarius, sed tertia quædam species, institutus scilicet in re particulari, qui loco legatarii habetur, ut ibidem dicitur, adeo ut in eo non possit uerificari dispositio hæc Auth. nostræ, nisi (ut dictum est) uel cohæres sibi datus repudiet, uel datus non sit, quoniam rei mẽtione detracta, hæres erit, & in eo tunc locũ habebit, quod hic dicitur, & in corpore. d. §. si ex fundo, ubi casus clarus: aliàs duo hæredes essent uno eodemque tempore, haud dicendum, ut ꝑ Bae. in l. 1. in §. post suos, in fi. ff. de su. & leg. & Alexand. in l. ex asse, in penult. colum. ff. ad Trebel. & est argumen. etiam in l. si filius, in §. 1. ff. quod cum eo.

Non tertium denique & ultimum, quia contrarium uerius uidetur, his stantibus. l. fideicõmissum. C. de fideicom. l. datum. C. de leg. tradit Bar. in l. hæredes palam, in §. si quid post, i prin. ff. de testa. & in l. militis codicillis. ff. de mili. testamen. sed tamen, quia communiter tenetur opin. prima, ut per Bar. in d. §. si quid post, & Bal. in l. filii. C. fam. erc. & in l. hac consultissima, in §. ex imperfecto. C. de testamen. & Roma. in d. loco tenetur, & probat ualidissimis arg. respondeo aliter, id esse, quia posset mori testator sine hærede, si cohæres repudiaret, nec esset cui accresceret, & sic intestatus, igitur reuocari merito non potest.

Et maximè cum sit etiam, quantum ad legata, codicillus solẽnis uoluntas. & sic in casu nostro alia rõne, institutio uim legati habens, quæ uitiari non debet, ut supra.

33 Sed ò dubitat Bar. quid in † substitutione, & adhuc considerat plures casus, unde plures etiã possunt elici conclusiones.

Et primò in uulgari, per quam succedit defuncto, & tunc dicit irritari. motus hac sola rõne, quia intentio legislatoris hic, & in corpore, est, uelle irritare omnem actum, per quẽ prohibetur successio ab intestato, sed uulgaris substitutio est huiusmodi, ergo irritabitur.

Eoq; magis, quia saltem largo sumpto uocabulo, substitutio, hæc maxime, secunda institutio appellatur, & subalternata primæ. l. precib. & ibi diximus, supra de impub. & ali. sub. l. 1. ff. de uulg. & pup. subst.

Et quia non potest diuersitatis ratio assignari, licẽt dixerit tex. quantum ad institutionem.

§. siue

§.siue igitur, alleg. sæpe, in Auth. ut cum de ap. cum sit testamenti caput & principium. §. aute hæredis, Insti. de leg.

Considerando etiam dixisse, gratia frequentioris usus, ut in simili per glos. in l. 1. C. de his, qui ad ec. consu. & in l. 2. in prin. ff. pro emp. & & ut per Corse. latius, in sing. frequentia taliter, ut omnimodo etiam substitutio includatur. & quia denique ualeret institutio, si cõseruaretue substitutio, ex quo conditionalis institutio quoque dicitur. l. cohæredi. §. cohæres. ff. de uulg. & pup. subst. l. in ratione. §. quod uulgò. ff. ad leg. Falc. & per Bald. hic no. & ibi diximus, in rubr. de impuber. contra mentem & intentionem, ac uerba huiuscæ literæ nostræ. & ita tenendũ est.

34 Sed quid, si testator habens † duos filios, quorum unum præterat, alterũ uerò instituat, cui etiã uulgariter substituat, an substitutio irritet.

Videretur dicendum adhuc, quòd sic, quia sit hoc idem est in institutione, & substitutio nil aliud est, quàm secunda institutio, ut supra: etiã quòd frater institutus sit, eiq; facta substitutio, debet tamen irritari omni modo.

Item quia sequeretur absurdum, si non irritaretur, testatorem pro parte testatum decessisse, pro parte uerò intestatum, & malè. l. ius nostrum. ff. de reg. iu. imò plus, inquit alibi Bald. in l. Gallus. in prin. in 2. col. ff. de lib. & posth. per illum tex. quòd substitutus dicitur ĩstitutus foete conditionaliter, ut supra, ex quo forma est, Si hæres non erit, quia noluerit, uel non potuerit. l. cum proponas. C. de hæredib. instituen. talem substituo.

Cõsiderando etiam, quòd cum accessoria sit ad institutionem. l. 3. §. fi. & ibi no. ff. de liber. & posthu. si principale extinguitur, ꝙ & accessorium extingui debet. l. eam quam. C. de fideicõ. l. 1. & 2. ff. de pecu.

Quod vltimum tamen non subsistit, quia accessoria est, si pupillaris fuerit, non si uulgaris, ut in dicto loco, & in cap. si pater, de testamen. in sexto.

Cur. uerò tenet cõtrarium, hoc solo motus, quia omnino præteritus, si fuisset institutus, nõ habuisset portionem fratris instituti, & quia ob hæc præterito antedicto nulla fit iniuria, & habet colorem.

Sed ego disputatiue loquendo, à prima opi. non discedo, & ad Curt. argu. respondeo, quòd quamuis præterito iniuria non fiat, nec instituti portionem consequatur præteritus, irrito testamento tamen, quo ad institutionem, debet ẽt irritari substitutio, quia si ualeret legata deberẽtur, non ex prouisione huius Authen. sed ex uiribus substitutionis, quod tamen est falsum, ut arguit Bald. hic supra etiam citatus, in octaua colum. in fin.

Et si à Cur. nolles dissentire, posses ad argumen. mea respondere, & dicere ad primum, uerum esse, nisi alter testatoris filius sit institutus.

Ad secundum uerò, quòd quamuis à principio id absurdum sit, ex post facto tamen licet. l. circa. ff. de inof. test.

Et tertium denique tollere, ex respõsione ad primum, quasi regula sit, & exinde fallentia ad regulam.

35 Secundò dixit Bart. in pupillari secus † esse, quòd scilicet sustinetur per Auth. illam, idẽque in exemplari, post gloss. in l. 1. in §. fin. ff. de uulga. & pup. subst. & clarius ibi, in princ. & ita cõmuniter * tenetur.

Potissimum per clausulam istam, Cætera nãque firma permaneant. quę generalis est, & quia, Cæterorum appellatione, etiam continent tab. pupillares. l. qui plures. §. fi. ff. eo. l. nam quod. §. si quis compulsus. ff. ad Treb.

Secundò, quia substitutio pupillaris, est prouisio impuberis. l. patris & filii. ff. eo. §. igitur, Insti. de pup. sub. ita ut firma manere debeat, & cõseruari omni modo, sicuti etiam tutela. §. si aũt, in Auth. ut cum de ap. co.

Tertiò, quia edictum, si quis omi. cau. testam. confirmat tabulas pupillares pariter. l. 2. §. quisquis. ff. de uulg. & pup. subst.

Sed Dyn. de rossonis, de mugello, sentit contrarium, ut idemmet Bar. hic refert, & in d. §. fi. motus & ipse, quia ista Authen. loquitur tãtum de his, quæ sine institutione ualere possunt, ut legata & fideicommissa, & quæ ab intestato etiã relinqui non prohibentur, in pupillari substitutione haud considerabile. d. l. patris & filii. ff. de uulg. & pup. subst.

Imò non potest fieri, nisi prius faciat pater sibi testamentum, estq; ordo, qui prætermitti nõ potest. l. 2. §. prius. ff. eo. & d. substitutio, pars & sequela testamenti paterni. d. §. igitur. l. qui plures. §. fin. ff. de uulga. & pupil. subst. d. c. si pater, proxime alleg. de testamen. in 6. ergo uitiata institutione (ut diximus) subsistere ipsa substitutio non poterit.

Secundò, hoc idem confirmat etiam Bal. hic, colum. 9. bona ratione, quoniam tex. in corpore, in §. si autem, ut cum de ap. co. dicitur, quòd rescisso testamento, legata, fideicommissa, datio tutoris, libertates, & reliqua capitula, suam obtinebunt firmitatem, idq; etiam in §. si uerò contigerit, eo. tit. & lib.

Verum pupillaris substitutio non est capitulum, sed testamentum secundum, & quidem ipsius pupilli, iurib. præalleg. ergo. & aliud etiam dicitur in d. §. si uerò, ad propositum, quòd rescisso adhuc testamento quo ad institutionẽ, cętera omnia adimpleri debent, & dari illis, q̃bus derelicta fuerint, perinde ac si rescissum nõ fuisset, quæ uerba pupillari substitutioni non cõueniunt, quia obliqua sunt, substitutio ipsa uero directa, ergo ipsa quoque uitiabitur, nec ꝑ istam Authen. conseruabitur quouis modo. l. 4. §. totiens,

tieus, cum simil. ff. de dam. infec.

Tertiò & ultimò, quia cùm aliquid prohibetur, omne simile prohibitum intelligitur. l. 2. & ibi not. ff. de usucap. pro empt. optimeq; probat tex. noster, inducendo ut per eum, uerum substitutio pupillaris est similia institutioni. l. in ratione. §. si filio. ff. ad legem Fal. ergo.

Et ab absurdo arguendo, fortius ad idem facit, quia si ualeret & conseruaretur, ualeret utique & conseruaretur etiam uulgaris, in ea ꝯtenta, non tñ dicendum, ut conclusum est ꝓxime.

Ego breuiter ab opi. Bar. prima non discedo ex supra adductis, quæ satis concludere uidenẽ ad eam efficaciter comprobandam.

Et à cessante rõne ostenditur ẽt uera, quia ꝑ eam non succeditur defuncto, ut in uulgari dr̃, adeo ꝙ oĩno debet ẽt cessare legis dispositio.

Aliàs inter vulgarem & pupillarem, dr̃ia non esset, nec ista esset illa fauorabilior, haud dicendũ, arg. in l. Iulianus, aliàs Paulus. ff. de acq. hęr.

Et facit, quia etiã si filius esset exhæredatus, eidem fieri poterit, uulgaris uerò non.

Imò ꝙ esset inepta, & nihil concluderet, ꝑ all. l. 1. & ibi Bal. in prin. ff. de uulg. & pup. subst.

Et quia uulgaris post aditam hæreditatẽ statim expirat. l. post aditam. C. de impub. pupillaris uerò non, ut ibidem no. per Ang. & in l. in testamento, ubi Iason a. col. C. de mil. test.

Nec obst. contraria, non primum, quia imò generaliter loquit̃, ut dicebat Bar. in d. l. 1. ff. eo. & ut retulimus supra, uerbaq; non aliud sonant illa ꝟ. Cætera namq; firma permanent, ubi etiã idem Bar. & minus ad idem, ꝙ prius pater sibi testm̃ faciat, quòdq; pars sit & sequela testamẽti paterni, q̃a uerum est, ex quo substitutio sine institutione stare non põt, quã sibi pupillus ꝑꝑ imbecillitatem ætatis facere nequit, sed non ut uitietur testamento irrito, ex supra dictis.

Non obst. tertium, quia imò capitulum dici põt, cum non sit propriè testm̃. d. §. igitur, ponderando uerbum, Quodammodo, uul. l. in suis. ff. de lib. posthu. l. si filius. §. 1. ff. qd̃ cum eo. d. l. qui plures, in fi. de uulg. & pup. sub d. c. si pater, de testa. in 6. cum simil. & ad idem, licèt in d. §. si uerò, uerba obliqua uideantur, respectu legati, fideicommissi, libertatis, & tutelæ, nõ est ꝓpea ꝙ non contineatur ẽt substitutio, quamuis directa sit, q̃m uerbum, Dare, multas habet significationes, & maximè ut plerunq; pro confirmare capiatur in lege, uel pro non adimere. l. si in aliquam. ff. de offi. procon. l. legata. ff. de adi. le. ita ut sensus sit, licèt institutio irritetur, ꝙ non irritatur tñ pup. substitutio, sed confirmatur potius, & plus, ꝙ nõ simpliciter, dari, dicit, sed ẽt, ea oĩa quę in testamento relicta & facta sunt, debere adimpleri, quod nota.

Non obst. tertium & ultimum, quia uerũ est, dummodo similium ẽt sit par eademq; rõ, & per oĩa. l. fi. C. ad leg. Falc. l. diuortio. §. interdum. ff. sol. ma. l. fi. C. de consti. pe. sed in casu isto hoc ipsum dici nullatenus potest, ergo.

Vel & melius respondeamus, ꝙ uerum sit, si hoc ipsum desiderarit æquitas, ut no. Bal. declarando uulg. l. non possunt. ff. de legi. in l. a. in 3. col. C. de pat. qui fi. distr.

Vel & ultimò, ꝙ imò à simili non debet induci irritatio, quicquid dicatur, arg. in l. si debitori, in §. Marcellus. ff. de leg. 1. & in l. qui bis idem ff. de uerb. obl. tradit multa idem Bal. in l. iurisgentium, in §. pacta cõuenta, in 2. col. ff. de pact.

Et ad id, ꝙ cum tacitam uulgarem contineat conseruaret ex his, contra supra dicta, rñdeas, ꝙ non conseruatur regulariter, sed hoc casu sic in portione pupilli, ut per Cur. hic, post Imo. licet ad aliud, in loco per eum alleg. & bene, q̃ ẽt tacita est, & non expressa, longe differentia, iuxta no. in l. 1. ff. de uulg. & pup. subst.

Tertiò dicit Bar. idem esse in fideicommissa-
36 ria. † si fideicommissum uniuersale sit, ꝙ nõ irritatur, sed ꝯseruatur pariter, sicut legata particularia, exẽplificando, ut ꝑ gloss. in l. ita tñ, in §. quotiens. ff. ad Treb.

Et hoc idẽ, q̃a sic dr̃ ĩ d. §. si verò ꝯtigerit, ibi, legata uel fideicõmissa. & in §. si aũt, ubi eadem uerba ẽt posita sunt, nec pñt negari, & ĩ l. si seruum, in §. 1. ff. si q̃s omi. cau. test. & q̃n non diceretur quoque, rõne suasibile est, q̃a per eã non impeditur succesio ab intestato, ex quo filius succedit, licèt restituat, potuissetq; si fuisset institutus, eodẽ modo grauari. & in simili est glo. in l. qui hæredi, in §. 1. ff. de cond. & dem.

Et quia ẽt legatorũ lege nunq̃ fit mentio, q̃n fiat ẽt fideicommissorum, ut s̃. & nouissime in d. §. quotiẽs. Imò ꝙ hodie ꝑ oĩa exæquata sunt. l. 1. ff. de leg. 1. & est arg. in l. unica. in §. sin autẽ, in fi. C. de cad. tol. & in l. fi. in fi. C. de bonis quæ lib. & in l. 1. C. de his qui ante aper. tab. & profecto uana aliàs dubitatio uidetur, nec quærenda amplius ratio, ubi casum clarũ legis habemus, ut in præsenti difficultate, uulga. l. ancillæ. C. de colla. igitur transco.

Verũ est ꝙ fideicommissarius loco hæredis uñis habetur. §. restituta, Insti. de fideicõ. hær. l. si filius. §. 1. ff. qd̃ cum eo. & no. glo. in d. l. si seruum, & Bar. in l. à testatore, in 2. col. ff. de ꝯd. & de. & in l. postulãte, in §. fi. ff. ad Treb. q̃ dicit ẽt in l. liberto, in §. filium, in princ. ff. de an. lega. ꝙ fideicõ. uñe pariter (idẽq; est) hẽt uim hr̃ditatis.

Et plus ꝙ hæres alibi appellatur, ĩ l. debitor, in prin. ff. ad Treb.

Quòdq; inuentarium ut hæres ꝯficere tenetur. l. si cum filio, & ibi no. ff. de le. 1. tradit Bal. in l. fi. in §. 1. in 5. col. C. de iu. delib.

Et quòd denique ut hæres propria authoritate tenutã bonorũ hæreditariorũ apprehẽdere poterit, in casu de quo per Aret. consi. 37. incip. sequendo ordinem quæsitorum, in ult. col.

Verũ ad propositum succesio uniuersalis ꝑ

istam Authent. irritatur,

Et substitutio directa etiam ut supra, qua minus grauari uř filius præteritus, uel exhæredatus (ut Cur. inquit) ergo.

Considerando etiam allega. in corpore, de fideicommissis loquentia, intelligi posse & interpretari in particularibus, non in uniuersalibus, ut sic ius antiquum minus corrigatur, quàm sit possibile. l. si serui uestri. C. de noxa. c. cum dilectus, de consue.

Tamen ab opin. Bar. non est discedendum, ex supra dictis nouissimè etiam considerantes, ꝙ si legata particularia conseruantur, multomagis conseruari debet fideicommissum uniuersale, ex quo est fauorabilius. d. l. si seruum. d. §. 1. ff. si quis omi. cau. test. & sentit Bal. hic, col. 10. & be
k ne. sicq; communiter * tenetur.

Nec obstat, ꝙ habeatur fideicommissarius ut hæres, quia si habetur, & si similis est hæredi, sequitur necessariò ꝙ non est hęres. d. l. si filius. d. §. 1. qđ cum eo. ponderando uerbũ, quodãmodo hæres, qđ improprietatẽ significat, ut dicebã heri. l. qđ Nerua. ff. depo. l. 1. § si ex fundo, i similit tñ. ff. de hær. insti. simi litudo aũt est secundũ gl. in d. §. 1. non aũt identitas, qa succedit per obliquũ in ius defuncti, & sic effectu, & secundum qd, non simpr, ut pulcherrime idẽ Bal. declarat in l. 1. col. 4. supra. q admi. modo si hęres nõ est, licèt similis hæredi, conseruabitur fideicõ. nec irritabitur quouis modo, à destructione antecedentis sic arguẽtes. c. cũ ex officii. de pscr. docet idẽ Bal. in l. conuenticulam, col. 3. C. de ep. & cl. aliàs filius ita relictus non dicerẽ pteritus, ut p Bal. in l. inter cætera. ff. de lib. & posth.

Minus obst. rursum, ꝙ iura in corpore, intelligantur de fideicommissis particularibus, quia retorquebitur arg. ꝙ imò intelligi debeant generaliter, nec restringi absque rõne, aliàs essent de indubitabili, cum certissimum sit, particularia conseruari. & idem Bal. hic, col. palleg. sic tenet, nec est dubitandum.

Sed si subuertatur testm̃, & fiat restitutio, cũ (ut dixi) fideicommissum conseruetur, in quo
37 erit † pterito uel exhæredato, hoc idẽ utile?

Sol. in detractione legitimæ saltem, q̃ est bonorum subsidium, Auth. nouissima. C. de inof. testa. tradit Bald. hic, aliter tñ deducendo adhuc col. præal. & Alb. in 1 2.

Sed nonne detrahit ẽt Trebellianicã, & sic in totum dimidiam hæreditatis? Videref dicẽdũ ꝙ sic, ut in c. Raynutius, de testa. dixi latè in l. generaliter. supra, de lib. maxime qa grauamẽ est conditionale, aliàs extraneus esset melioris conditionis q̃ filius, licèt præteritus uel exhæredatus, non dicẽdũ. l. Saluius aristo, & seq. ff. de lega. præst. ubi tñ habet legatarius, uel fideicommissarius, quantũ pteritus, uel exhæredatus.

Solu. detrahit tñ legitimam, quoniam fauor relictorum hodie ponderatur, non personarũ, & naturalis charitas, ut olim erga legatariũ, uel fideicommissarium, quæ non debebat esse minor, q̃ ad filium, ut per Bar. i d. l. Saluius. & Bal. hic, col. 1 1. qđ ego non firmo, interim tñ adde simile, per eundem Bal. in c. 1. in 3. col. de phib. feu. alie. per Fed. in usib.

Verum iuxta prędicta dubitare contingit, po
38 ne ꝙ hæredi fideicom. iniunctum sit, † Si sine liberis decesserit, & rupto pteritione, uel exhæredatione testamento, ut supra, cuius psona attendi debebit, quo ad condõnem pdictam, hæredis, uel filii, sine liberis morientis?

Breuiter concludit Barto. hic, nu. 17. ꝙ primi hæredis psona attendi debebit, licèt institutio, siue testm̃, quantum ad institutionem fuerit irritatum, quòdq; tunc fiet restõ, cũ primũ ipse sine liberis decesserit, cui ẽt pdõ cohærere uř, adeo ut negari non possit, estq; secũdũ eum, arg. optimum in l. necessariò, in §. fi. ff. de pe. & cõmo. rei uen. ubi usus fructus cõstitutus in psona dãtis, si uendaf, ipsius morte finitur, qa erat in re aliena: morte uerò accipientis, si constitutus sit in psona ipsius. qa sibi uendaf sua re, q̃ pleno iure spectet uenditori, quasi dicat hoc casu psonã ipsius attendendam esse, in qua vsusfructus principium habet, & sic pariter hic, cui cohæreat (ut diximus) conditio. & in simili pulcherrimã determinat. q. p illũ tex. Bal. in l. 1. in 14. col. supra q admi. & in terminis. d. §. fin. ꝙ finiaf ex psona eius cui formaliter radicat, non aũt habentis nudam commoditatem, declarat no. in l. usufructu in prin. & ibi ẽt Imo. ff. sol. ma. quã allegat quoque ad idẽ Bar. hic, ubi si mulier in dotẽ dederit marito usumfr. fundi sui, diuortiumq; fiat, tenebitur uxori ipsum restituere. & probat hoc idẽ in uer. qđ si fundi sui. & clarius, q alibi (ut adhuc Bar. legerit) in l. cum in fundo, in §. qđ si mulier. ff. de iu. do. vbi ad literã dř, ꝙ proprie erit vsusfructus. si mulier in fundo suo ipsum dotis causa constituat, & sic de formali semper intelligendo, abstracto à proprietate, & in personam fructuarii radicato, ad differentiam causalis, q concretus est, & coniunctus proprietati.

Secundò dicit Bar. esse casum expressum in l. peculiũ, in §. fi. ff. de leg. 2. ubi Titio legatus est Stichus, eiq; post Titii mortẽ libertas relicta p fideicom. dubitat Iurisc on. qñ cõpetant: & decidit breuiter. legatũ post aditã hæreditatẽ (intellige uere, qm̃ fictè aliàs transit dñiũ legatæ rei, à morte testatoris, & in legatariũ, l. à Titio. ff. de usuf.) libertatẽ aũt post mortẽ Titii cõpetere, ergo & pari modo in casu pñti fiet restitutio, si primus hæres grauatus sine liberis decesserit, à quo fideicom. ẽt fuerat relictũ, & ita ibi idẽmet Bart. huiusce. q. mentionẽ ad propositũ facit, & sic determinat, p illum tex. & alios duos ẽt allegat, in l. 4. in fi. ff. de noua. & in l. cum pater, in §. ab instituto. ff. de leg. 2. q cum in arg. quoq; suauiam, non sunt aliter inducendi.

Tertiò

Tertiò suaderi pôt, quia in fideicommissis voluntas testatoris maximè spectari debet. l.cũ uirum.C.de fideicom.l.3.§.conditio. ff.de adi.le. cum uulg.quæ fuit, ut in personã instituti ↄdô purificaretur, ergo non alterius, i. filii, esto ꝙ præteritus testamentum subuerterit.

Et maxime quarto loco, quis si fideicom.cõseruatur per Auth.istam, nõ obstante adhuc ꝙ filius pteritus succedat, absq; dubio ↄseruari ẽt debet, cum ista qualitate, si institutus à quo relictum est, sine liberis decesserit, arg.in l. Pomponius, in §.cum quis.ff.de acq pos.late Bar.in l.1. in §.& post operis.ff de no.ope.nun.

Quintò & ultimò, quia debet hæres postquã ad hæreditatem non admitti, saltem in hoc honorari, ut ↄdô potius ipsi, q̃ filio, adiecta esse uideatur, nec aliter fideicom.restituatur, nisi decedat absq; liberis.l.eum qui.ff.de iureiu. & ita foret transeundum.

Tamen contrarium etiam facilè suaderi pôt, & primò secundum Bart. quia uidetur casus in l.si quis usumfructum.ff.de usufru.leg ubi si alicui usufructus fundi relictus sit, & rogatus, ut ipsum alteri restitueret, idq; faciat, & moriatur, non propterea extinguitur, fideicõmissarij potius quàm legatarii psona inspecta, perinde ac si ab initio sibi fuisset acquisitus iure legati. ergo sic ẽt hic restituetur fideicom.sub dicta ↄditiõe, inspecta potius persona filii, q̃ extranei primi hæredis, si sine liberis decesserit.

Secundò uidetur casus in l.legatum (ut inqt Cur.)ff.de adi.leg.ubi legatum alicui factũ sub ↄdõne, si nauis ex Asia uenerit tali die, puta 2. mensis Iulii, & in alium postea transferat, transferri intelligitur sub dicta ↄditione, ergo & hic pariter in personam filii, cõditio, Si sine liberis decesserit, intelligetur, quia fideicom. restituit, & non (ut dixi) primi hæredis. & regulare est, ultra eum, cũ fit trãslatio, ut Insti. de legi.pa.tu. circa fi.tradit in no.q.Bar.in l.Gaio, in princ.ff. de ali.& cib.leg.& ad plenum Rui.præcep. in l. 2.in pe.col.ff.de leg.1.

Tertiò, quia (ut dicebam aliàs, & idem Curt. sensit) si spectaretur ↄdô in psonam primi hæredis, sequeretur hoc, ꝙ si ipse decederet sine liberis, eoq; tpe filius pteritus liberos haberet, teneret restituere fideicõ.qđ tñ absurdum est, qa si fuisset institutus & grauatus pariter sub d.cõditione etiam absq; dubio intelligi debuisset. l. cum acutissimi.cum simil.C.de fideicomm.dixi late in l.generaliter.supra de insti.

Quartò si testm̃ preteritione irritatur, & si filius ad restitutionem tenetur, qm̃ ex hoc (ut sæpe diximus) non corruit fideicom. sed conseruatur potius, considerandum est, ꝙ in locũ primi hæredis subrogatus uidebitur à lege, ergo non conuenit ꝙ ↄdô in persona illius spectetur l.filiæ.§.Titia uxor.ff.de condi.& demon. quem tex.ibi signanter no.Bal. si quis in locũ alterius substituatur, ꝙ illius sapit naturam, & ꝙ eiusdẽ etiam conditiones assumit.

Quintò & ultimò, qa onus iniunctũ à testatore sub d.condõne, unum est, & indiuiduum, uel saltẽ duo se habẽtia, ut principale & accessoriũ, ergo non pôt esse unũ apud filium, restitutio.s. qn etiam sit condô, sub qua fideicom. relictũ ẽ.

Imo ꝙ adhuc principale & accessoriũ censetur unum & idẽ, ut in simili tradit Abb. in c.latores, nu.6.de cle.exco.mi. subiiciẽs hac de re, ꝙ suspensus ab officio, intelligitur ẽt suspensus à beneficio, estq; notandum semper.

Ab opi.Bar.tñ haud discedentes, q̃ cõis est, ut testatur hic Alex.& Cur.& implicite sentit Ias. & Ang.in §.fi.in ult. col.in Auth. ut cum de appo his omnib.responderi posset, & dici ad primum, ut p Ias.hic, & aliter, ꝙ illud ideo est, quia regulariter fructuarii morte finitur usufructua sed fideicommissarius usumfru.habebat.§.finit, Insti.de usufr.ergo.& sic patet, ꝙ hic alia est rõ, ꝙ in personam primi hæredis conditio spectari debear, & non ultimi, qm̃ (ut diximus) primo cohærebat, & ab eo separari non poterat, sicuti ibi usufructus in personam fructuarii, & qa solutio realis est transeo.

Non obst.secundum, quia ab eodem fit translatio legati.à quo ẽt erat relictũ, adeo ut mirũ non sit, si fit ẽt translatio conditionis, hic autem à lege. Quæ sol.non uř uera, quia solum ut dř in l.si libertus minorem.ff.de iur.patr.diuersificat casum. & quia etiam ꝙ translatio fiat à lege, nõ est ratio cur dici debeat hic quoque, & in psenti difficultate, translationem conditionis nõ fieri à persona primi hæredis in filium. igitur dic aliter, ꝙ conditio ibi non cohærebat, ut hic, & tex.met se ipsum declarat.

Non obst.tertium, qa uerum est, quòd dicto casu filius teneretur restituere. si institutus sine liberis d.tpe decederet, sed falsum, ꝙ ex hoc resultet absurdũ, ẽt ꝙ sic debuerit ĩtelligi, si ipse institutus & grauatus fuisset, qa ꝙ esse potuerit in pteritũ, considerãdũ non est de præsenti.

Non obst.quartum, qa ex his sublatũ uř, repetamq;, in conditione cohærente personæ primi hæredis instituti, nõ esse uerum.& sic ꝙ imò conueniat, ꝙ in persona ipsius spectetur.

Non quintũ deniq; & ultimũ, qa eo attento deberet ẽt esse restô penes primum hæredẽ, cui onus iniunctum est sub dicta conditione, & tñ est penes filium, præteritione ipsius irritato (ut diximus) testamento, ergo& pari rõne conueniet, ut conditio etiam esse possit penes ipsum (ut dixi) hæredem, primitus institutum.

Vel dic, ꝙ arg. pcedat in principali & accessorio, q̃ separari non possint, sed hic possunt separari, ergo.& no.in l.eoa, ubi Cyn.in specie.in 1.col.C.de usu.& ita tenẽdum est, licèt Ant.de But.consi.26.inci.nam sic, ad fi.quẽ Ias.hic corrupto citat, dubiam q.esse dixerit.

Sed cogita, quæ utilitas possit ex hoc resultare, quoniam uel spectetur conditio in personã primi hæredis, uel filii, omnino idem resultabit effectus, ex quo aut morientur sine liberis, aut cum liberis, si sine, tunc fiet restitutio, si cum liberis non, nisi dicamus resultare, quia het, si hęres moriatur sine, quamuis filius eo tempore liberos habeat, ut supra.

Vltimò cogita, non esse conditionem eo modo cohærentem, quo in l. legatum. ff. de adi. leg. ut non possit uideri translata in filium, à cõi tñ opi. aliàs non recedendo.

¶ Cætera nanq; firma permanent.

Vltimum iam restat uerbum, cuius gratia, & occasione Bar. quemadmodum etiam supra factum est, multa non inutiliter dicit, subinde de-
39 terminando, quid Cæterorũ, appellatione † cõtineatur, ut per eum.

Adde ad id (alia enim, ꝙ substitutiones directæ scilicet, præter uulgarem, legata, fideicommissa, libertates, & tutelæ dationes, contineantur, non tango, quoniam (ut ipsemet Bar. inqt) est casus expressus in §. si autem, in Authen. ut cum de appel. cog. & satis dictum fuit supra) ꝙ constitutio etiam executorum ultimæ uoluntatis, remanet firma, in primis quòd executor est is qui habet nudum ministerium facti. l. executorem. C. de execu. rei iud. tradit Bart. in l. cum quidam, ad fin. ff. de lega. 2. qui ex hoc dicit, ipsum à iudice differre, qui declarat, & sententiam fert de iure.

Item ꝙ quidam sunt legitimi, ut Episcopi, & de quibus in l. nulli. C. de epis. & cle. quidam uerò datiui, dati à iudice. l. solent. ff. de alim. & cib. lega. & quidam ultimo loco testamentarii, dati in testamẽto, de quibus in l. diuus. ff. si cui plꝰ quàm per leg. Fal. quòdq; faciendo mentionem ultimæ uolun. de testamentariis Bar. uerisimiliter intellexit, ut de tutore quoque intelligi debet. d. §. si aũt, & clarius in §. si uerò contigerit, ĩ Auth. ut cum de app. co. & dicam etiam statim. Considerando, eos quoq; esse huiusmodi, legitimos. s. datiuos & testamentarios, ut Inst. de Att. tu. in prin. l. si tutor. §. 1. ff. de tu & ra. distr. plene Spec. de tut. in §. 1. 2. & 3.

Et ultimo loco non ab re, si conseruatur, qa (ut dicebam aliàs) tutores & executores æquiparantur, patet, quia sicuti tutela non transit ad hæredes, non transit pariter executio. l. tutela. ff. de tute. sed tutela conseruatur. d. §. si autem, ergo & executio. l. si quis seruo. C. de fur.

Et officium adeo necessarium est, ut teneant quæ faciunt cum his, qui secum contrahunt, ẽtsi à iudice prohibeantur, secundum Bald. in l. 1. in prin. ff. quod iussu.

Secundo adde, ad Bar. redeuntes, dum adhuc
40 dicit, relictum in ui modi firmum manere † per tex. in l. fi. C. de his q̃ sub mo. cum utrn legatũ habeat, qđ ẽt conseruatur, ut supra.

Exemplum, si relinquat aliquid alicui, puta mille, ut is alteri det centum. idemq; esse in relictis sub ꝯdĩtiõne, si dicatur, Titio relinquo mille, si dederit Seio centum, ut in d. l. fin. no. & bene, q̃uis duo hæc differre non uideant, qđ tñ differunt, & maximè, qa uno casu (ut diximus) est conditio, per uerbum, Si. l. 1. & ibi Bar. ff. de condi. & de. alio uerò, modus, per uerbum, Vt, eodẽ teste. in l. quib. dieb. in §. Termilius, in 2. col. ff. eod. & quia modus non suspendit dispositionẽ, sed qualificat, ita ut peti possint de præsenti, p̃stita tñ cautiõe de modo obseruãdo. d. §. Termilius. l. q hæredi. ff. eo. habet & in c. uerũ, de ꝯdi. appo. conditio aũt sic, in euentum ipsius. c. Raynaldus, & ibi Abb. declarat col. 5. de testa.

Et nota ꝙ quamuis dixerim, ex uerbo, Si ꝯdĩtiõnem esse, ꝙ erit tñ, si cum ablatiuis absolutis ẽt fiat, secundum Bar. in l. sub ꝯdĩtiõne, in ult. col. ff. de sol. quia omnino in conditionem resoluunt. l. à testatore. ff. de cond. & demon.

Quòdq; suspendit ad modi differentiam (ut dixi) in quacunque parte testamenti ponatur, fuitq; eiusdem Bart. ampliatio, in l. si testamentum. in fi. supra, de insti.

Et hoc est forte ꝙ subiicit hic, remanere in eodem statu, in quo erant ante istam Auth. qua si dicat non deberi, nisi purificata conditione, & in d. l. fin. not.

Sed cum modus quidam intrinsecus sit, quidã uerò extrinsecus. d. §. Termilius, & ibi no. tradit Bal. in c. significasti, in princ. de elec. de quo uerisimiliter intellexit Bar.?

Sol. de extrinseco, ut s. sed non ꝙ de intrinseco ẽt intelligi non possit, ꝑ Auth. nr̃æ gñalitatem, exemplificando ut per Bal. in loco p̃alleg.

Et qm̃ pari modo conditionum quędam inceptiua est l. cedere diem. ff. de ver. sig. q̃dam extinctiua. l. seruitutes. ff. de ser. quædam autem successiua, ut etiam ibi, quæro rursum, de qua Bar. intellexit?

Sol. de inceptiua. d. l. cedere diem, & not. glo. in d. l. fi. C. de his quæ sub mo. & præsertim, qa aliæ in seruitutib. locum sibi uẽdicant, sed ut de modo dixi, non ꝙ comprehendi etiam non possint, declarando subinde, ut s̃.

Tertiò adde, dum q̃rit, an ꝙ hæredi instituto
41 dati debebat, causa † ꝯdĩtiõnis implendæ, debeat dari filio præterito uel exhæredato, ad quẽ deuoluitur hæreditas, & se ad nor. remittit, in l. is cui, de cond. inde. & in l. qđ ꝯdĩtiõnis, de don. cau. mor. & in l. qui hęredi, in §. 1. alleg. etiam supra, ff. de cond. & de qđ tñ sentire uĩ in personã hęredis scripti & non filii, impleri debere, exemplumq; est, si filius p̃teritus sit siue exhęredatus, extraneus aũt institutus, legatumq; relictũ tertio, si centum dedisset hæredi, testm̃ irritatũ est, sentit (ut dixi) Bar. ꝙ dicta centum debeant dari scripto hæredi, & non filio.

Et uĩ, quamuis scribat Alex. iura supra alleg.

nihil

nihil facere) esse casus in d.l. qui hæredi, ubi ad literam dicitur in exemplo proposito hæredi dãdum esse, sed hic hæres scriptus est, ergo.

Secundò adde benefacere, quia (ut communiter conclusum est supra) sic etiam conditio in fideicõmisso uniuersali, si hæres sine liberis decessisset, spectari debet in personam ipsius hæredis potius, quàm filii.

Eoque magis, & tertio, quia agitur de aliquo dando, causa conditionis implendæ, quæ debet quoque impleri in forma specifica, ad quod d.l. qui hæredi, solet etiam allegari. & l. Mæuius, eodem titulo.

Quartò, quia si filius à testatore præteritus est, uel exhæredatus, non est uerisimile, ꝙ uoluerit eidem dari dicta centũ à legatario. l. publius. §. fi. ff. de cond. & de.

Considerando quinto & ultimo loco, ꝙ cum fuerit hereditate priuatus irritato testamẽto, debuit saltem hoc solatio leuari, ut sibi à legatario d. centum darentur, & non filio, de quo testator non cogitauit, arg. in l. fi. C. de inst. & in l. unica. C. de his qui an. aper. tab.

Sed urgent ẽt aliqua in ꝯrium, ꝙ imò filio dari debeant, & maximè tex. quem post Sal. & Alexan. hic, & Imo. in l. filio præterito. ff. de inin. testa. Ias. exclamat, & dicit sing. in l. is qui in potestate, in §. h ff. de leg. præst. ubi clare habetur, si sub ista conditione legatum factum sit, hærede extraneo instituto, & filio præterito, in personã ipsius filii conditionẽ impleri debere, ergo nõ, ut dicebatur, hæredi instituti.

Secundò urget qđ dicit Bar. in l. qui filio, ĩ §. si qs seruum. ff. de hær. inst. ꝙ uitiata institutione præteritione filii, cõditiones eidem adiectæ, respectu legatorum, cessant penitus.

Tertiò, quia legatum capit legatarius de manu filii. l. t. ff. quo. legar. ergo conuenit etiam ut eidem soluat dicta centum, causa conditionis implendæ.

Quartò, quia sicuti lex prouidit, ĩstitutionẽ rumpi præteritione filii, & ẽt quo ad d. legatorũ conseruationem, prouidisse uidetur ẽt quo ad implementum conditionis respectu filii, personam instituti repræsentantis.

Et maximè quinto ac ultimo loco, qa absurdum esset, ut in d.l. is qui in potestate, dicitur, ĩ ratione sui, ꝙ unus præstationis incommodum sentiret, id est filius prædictus, alius uerò, i. hæres scriptus, iam exclusus, commodum dictorũ centum. l. secundum naturam. ff. de reg. iu.

Et hanc partem teneo absq; dubio, quã tenet quoq; Ias. & reliqui, ex supra dictis, licet nõ ita late, sed solum per tex. in d.l. is qui in potestate. Contrariis tamen non respondentes.

Igitẽ rñdeo, & dic primum non obstare, qm̃ ibi gloss. met rñdet, ꝙ licèt hæres restituat, attñ remanet hęres, & bene. §. restituta, Insti. de fidei com. hære. l. & si sine. §. sed qđ Papinianus. ff. de min. at hic rupto testamento, nõ est amplius hæres, ergo ipsi dari non debebit, sed filio.

Non obst. secundum, quia id est, ex quo conditio erat personalis, personæq; cohærens hæredis instituti, à quo auelli, & in filium transferri non potuit, hic haud considerabile, & ut latius loco suo dictum est.

Non obst. tertium, quia si hæres non est (ut diximus) impleri specifice non potest, ergo ꝑ æquipollens, & si non de iure, saltem de facto. l. mulieri. §. fi. ff. de cond. inst. tetigi late in l. precibus. supra, de impub.

Non obst. quartum, quia uerum est, si hæres institutus, hæres mansisset, nec fuisset irritatum testm̃, sed cum non remanserit hæres, & irritatũ fuerit testamẽtum, fingetur uoluisse quod uult lex, quòdq; filius sit loco hæredis. d.l. is qui in potestate.

Non obst. quintum & ultimum, quia eadem responsione tolletur, ut cogitasse id ipsum testator fingatur, qm̃ impossibili posito in esse, cum non sit hæres (ut dixi) rupto testamento, nullũ sequitur contingens l. filium diffiniuimus. ff. de his qui sunt sui uel alie. iu.

Sed dubitat rursum Bar. nu. 19. quid si legatũ
42 factũ sit filio ꝑterito, †uel exhæredato, an illud habere debeat, & an cum aliis fratrib. institutis succedat.

Et breuiter relatis opi Mar. Sil. & Cy. ĩclinat in partem Mar. ꝙ habere non debeat, nec aliqd dicit postea de successione cum aliis fratribus, forte quia hoc ipsum negando, aliud affirmare uidetur, ut idemmet Bart. inquit, in l. ait ꝑtor, in §. sed quod Papinianus. ff. de mino. & maximè quando non est eadem ratio, aliàs secus. l. 1. & ibi no. C. de diuer. rescrip.

Quòd legatum igitur habere non debeat, ꝓbatur, quia uerisimile non est, testatorem hoc ipsum uoluisse, testamento irritato, quasi sub tacita quadam conditione id filio reliquerit, ne irritaret, arg. in l. publius, in §. fi. ff. de cond. & dem. qđ cum non seruauerit, nec legatũ conseq debebit, & hoc arg. utitur ẽt Iuriscon. in l. fi. in prin. ff. qđ met. cau. & Papa in c. tum ex literis, de ĩ integ. rest. & in Ora. pro Deio. Ci. uerisimile. s. non esse, aliquẽ metum passum fuisse in medio foro, ubi adsit magistratus & iudex, ꝙq; iudex breui tpe uiderit acta, & ꝙ deniq; Rex Deiotarus, partes Pompeianas secutus, domi Cæsarẽ interficere uoluerit, cum ꝑ Philippũ medicũ occultius id facere potuisset, istoq; modo factũ negare, illo autem non, singula singulis referendo.

Eoq; magis, & scđò, qa si iudicium patris impugnat, illico relicti se facit indignum. l. Papinianus. §. meminisse. ff. de inoffi. testa. l. quæsitũ. ff. de acquir. hær. l. post legatum. ff. de his qb. ut indig. & ubiq; glo. alleg. concord. late Aret. consil. 67. incip. diligenter, in 3 & 4. col. & est arg. in c. ex eo, de regu. iu. in 6. ubi ex eo, quod quis

impugnare nititur, commodum consequi non potest,& sic neque ea testamento hic filiua legarum,tradit in simili Bar. in l.non utique, ad fin. ff.de excep.quód ea positionibus negatis pariter hac de re se reus fundare non potest.

Tertiò probatur à partibus sufficienter enumeratis,quia aut primo legatum exegit,& tunc testamentum postea impugnare nõ potest.l.parentibus.C.de inof test.l.pen.§.fi.ff.eo.d.l.post legatum.ff.de his quib.ut indig. aut petit postquàm impugnauit,& tunc repellitur, nec illud facere potest,utpote indignus,ut supra,& in l. si non solus,in §.1.ff.si quis omi. cau. testamen. & in l.filium,in §.omnibus. ff.de legat.præstan. inducendo,ut per eundem Bar. paulo inferius.

Quartò subdit, probari ẽt alia rõne,quia si legatum illud consequi posset,haberet plusquàm alii instituti,nõ dicendum. l.maximum uitium. §.q enim, supra eo. melius facit æqualitatis ratio,inter fratres seruanda, quoniam inæqualitas discordiæ causa est.l.cum pater. §.dulcissimis. ff.de lega.2.

Quintò & ultimò facit,nam legata ut plurimum propter merita relinquũtur. l.nec adiecit. ff.pro soc.tradit Bald.in l.illud, in pen. colum. C.de sacrosan.eccl. merita autem in præterito, uel exhæredato,considerari non possunt, si maximè testamentum impugnauerit,ergo.

Quibus tamen non obst.Cyn. ut dixi, contrarium tenuit,quòd imò legatũ habere debebit, motus solum generalitate Auth.nostræ, dicentis,quamuis testm̃,quantum ad institutionẽ irritum sit,cætera tamen oĩa firma manere in eo relicta, & clarius legitur in §.si uerò cõtigerit, & in §.si autem,in Auth.ut cum de ap.co.& fuit opin.prius Hugo.

Et maxime secũdo loco,quia casus iste omissus est,secundum Cur.tenentem idem, & ita ad arg.Bar.primum respondentem,q relinqui debet dispositioni iuris communis.l.commodissime.ff.de liber.& posthu.tradit Bart.in l.Cæsar, in repet.in 8.colum.ff.de publica.dispositio iuris communis est hic, ut legata ꝯferuent, ergo.

Tertiò,quia esto quòd impugnet testm̃,hoc idem facit lege permittente,ex quo præteritus, uel exhæredatus sine causa fuerat, uel cũ causa, ea tamen non probata,ita ut dictum legatũ perdere non debeat,arg.in l.gracchus. C.ad legem Iul.de adulte.& in l.testamento Centurio.ff.de ma.testa.& ex hoc tolletur secundum, pro opi. Mar. quod intelligitur, quando impugnabat indebitè.

Quartò probatur,quia legatum petit ut legatarius,& successionem ut filius, argum.in l. tutorem.ff.de his quib.ut ind. Imò plus,esto q legatum exegerit, non propterea testamentum approbasse uidebitur,ex quo hoc facere non cõpellebatur, imò si non ualuisset,legatum etiam peti potuisset,ut hic. (ex quo tertium quoque tolletur,quo ad primam sui partem,quandoquidem,secunda proxime sublata sit) sed in legib. per Bar.alleg.qui petit legatum ex testamento, petere hæreditatem ab intestato non poterat, quo nec legatum consequebatur, nisi testamento approbato.l.illud.ff.de acq.hær.quod etiam sensit Pau.de Cast.in l.maximum uitium,in fin.supra eo.& 1 as.hic refert.

Quinto & ultimò,quia in legato habet expressam uoluntatem testatoris, quam non habẽt instituti, igitur nec mirum etiam si plus consequitur,quicquid quarto loco dictum fuerit supra. Exinde quoque respondendo ad tex allega. per Bartol.in d.l.si non solus,& in d.§.omnibus,de quibus supra,ut per eundem Curt. & uerissima uidentur.

Ita ut fœdere distinctionis, opin.istæ possint commode concordari,& dici,q aut filius præteritus, siue exhæredatus agens obtinuit, aut nõ: si obtinuit tunc legatum consequatur, q̃a non improbe egisse uidetur,si uerò succubuit,tũc legatum amittat,& tanquam indignus eo priuet, & est concordia satis realis.

Vel si disputatiue Bar.tutari uelis, ad contraria adducta pro opi.Cy. sic respondeas ad primum,quòd licèt Authen. nostra generaliter loquatur,debet tamen ratione distingui,quia non conuenit quòd legatum ex his filio præterito conseruetur,intelligaturq; (ut inquit Bart.) In legato extranei, si sibi relictum sit, & ex eo patet,quia cum de filio loquatur, non potest loq de legato eidem facto,argum.in l.quiq;,in prin cip.& in l.quamuis.ff.de in ius uocã.una lex.n. quandoque restringitur per aliam.l.non est nouum.ff.de legi.l.ut gradatim. §.& si lege. ff. de mun.& hon.quandoque ea mente legislatoris, ut hic,& in l.si cui.ff.de seru.qui si ita fuisset interrogatus, uerisimiliter respondisset. l.Titius. §. Lucius.ff.de lib.& posthu.l.tale pactum. §.fi. ubi glo.ff.de pac.quandoque p antecedentia & sequentia.l.utrum.ff.de pet.hær. l.si seruus plurium.§.fi.ff.de leg.1.

Ad secundum uerò, q regula procedit, nec aliud dici potest, sed quòd ius commune positũ in Authen.nostra,hoc ipsum non disponit, ut probatum est proximè, uerba enim (& nonisi me quidem declarantes,)repugnant,& mens legislatoris, ita ut casus omissus comprehendi non possit l.talem.§.1. ff.de hæred.instit. aliquid Bald.in l.si cum dotem,in 2.colum. ff.solu.matrimonio.

Non obst.tertium, quia bene permittit lex filium agere, ex quo formam pater neglexit positam in l.inter cætera.ff.de lib.& posthu.

Vel quia contra charitatem paternam ipsum exhæredauit,sed non ut legatum consequatur, quoniam omnino quo ad ipsum patrem impie agit eius testamentum subuertens,uerisimileque est, præteriisse aut exhæredasse cum causa uera,

nera, licet probata ab hærede non fuerit. l. isti quidem, in fin. ff. quod met. cau. l. fina. C. de curator. furios.

Non obst. quartum, quia non refert, quamuis ut legatarius petat, conueniatq; etiam ꝙ exegerit legatum, & petat adhuc hæreditatem ab intestato, ut ipsum non habeat, propter indignitatẽ quæ maxime in locis alleg. ponderatur.

Vel quia (ut dicebatur) testamentum approbare uidetur, quamuis compelli ad id minime potuisset.

Non quintum denique & ultimum, quia habet uoluntatem expressam testantis, si nõ agat, nec testamentum subuertat, ergo secus si agat, & eaperiatur, quia tunc præsumendum est, uoluisse legatum adimere.

Tamen iura, in materia allegata, urgent omnino (ut dicebat Cur. & bene) loquentia quando impugnabat indebite, quod apparet si succubuit. Ideo cogita. & aliàs à communi non recedas, quæ est cum Bartol. ut hic Ias. testatur & cæteri.

Secundò dubitat idem Bart. quoniam nemo potest sine actione experiri. l. si pupilli. §. uideamus. ff. de neg. gest. qua à legatario † petantur legata, hoc casu, id est uirtute reseruationis factæ per istam Authen. rupto testamento præteritione, uel exhæredatione filii. &, ut proxime etiam fecit, relatis opi. glo. hic, & Doctor. breuiter, ꝙ agatur actione ex testamento, tenet, post Iaco. de ra. & Butr.

43

Motus potissimum per tex. in §. si uerò contigerit, in Auth. ut cum de ap. co. ubi legata, & cætera in testamento relicta, debentur, perinde ac si testm̃ rescissum non fuisset, sed si rescissum nõ fuisset, dicta actione peterentur. l. 1. C. commu. de leg. ergo & hoc casu.

Secundò, quia esto ꝙ testamẽtum sic quo ad prædicta ualidetur à lege, non ex ipsa lege tamẽ agitur, sed ex testamẽto, ut subiicit. l. lege obuenire. ff. de uer. sig. exemplificando quoq; in contractibus bonæ fidei, qui à lege pariter confirmantur. l. legitima. ff. de pact. & tamen ex ipsis, non ex lege agitur, exemplum, aliis prætermissis, in dote: contractus enim est iurisgentiũ nominatus, qui producit actionem, quoniam iuuatur lege, & sic ex ipso contractu, non ex lege. l. ad exactionem. C. de do. pro. declarat Bart. in l. iurisgentium, in princ. ff. cod. & Ias. in d. l. legitima, in 3. colum. in fi. & princ. seq. & quamuis in contractibus bonæ fidei exemplificauerit, idem est nihilominus etiam in his qui sunt stricti iuris, ut per Ias. hic, & inaduertenter Barto. locutus est, & rectius in l. filio præterito, nume. 14. de iniusto testamen. ubi contractus simpliciter mentionem facit.

Nisi saluetur, quòd licèt de contractibus bonæ fidei dixerit, non propterea alios stricti iuris exclusit. l. iurisgentium. §. quinimò. ff. de pactis. l. peteus. C. eodem.

Tertiò dicit, hoc idem esse expressum in l. fi. ff. de hæred. instit. ubi uitiata institutione, legata q̃ dicto casu conseruantur pariter, debent ex testamento, nec aliter intelligendum est, nisi de actione ex ipso testamento.

Quartò facit, quia lex (ut dicebam etiam supra, in discursu, licèt ad aliud) conseruando legata his quibus debentur, uidetur quoque conseruare cum hac qualitate, ut actionem habeat ex testamento, argumen. in l. Pomponius, in §. cum quis ff. de acquiren. possess. & præcipue (ut paulo infra, subiicit Bartol.) quia hoc idem sibi magis expedit.

Quintò & ultimò facit, quia conditio ex lege tunc nobis competit, ubi de propria actione non est prouisum. l. 1. ff. de condict. ex lege. l. si quis argentum. §. fi. ubi glo. no. C. de don. tradit Bart. in l. fin. in §. & si præfatam, in ult. col. C. de iu. delib. sed hic de propria actione prouisum est l. 1. præalle. C. commu. de leg. ergo. & ita cõiter tenetur, ut attestantur Docto. præsertim Ias. & cæteri, sicq; transcundum esset.

Verum quoniam disputando ad utranq; partem, ut Archesilaus, Socrates, & Herennius Modestinus aiũt ueritas inuenit. l. munerũ. §. mixta ff. de mu. & hon. uolo audiatis etiam Hugo. Cy. Pet. & Dy. contrarium tenentes, ualidissimis & ipsi quidem argumentis, quòd imò conditione ex lege agatur.

Et potissimum quia regulare est, quando id, quod per se inualidum est, confirmatur, ut ex confirmante agatur, non ex confirmato. l. posthumus. §. fin. ff. de inin. testa. l. si quis priore. ff. ad Treb. l. asse toto, cum similib. ff. de hær. inst. l. 1. §. oia. C. de uet. iu. enu. Auth. si quis in aliquo documento. C. de eden. ergo ex Auth. ista, testm̃ confirmante, dabitur actio ex lege, qm̃ aliàs testamentum erat inualidum.

Secundò efficaciter ostendi potest, à partib. sufficienter enumeratis, quia aut loquimur de actione directa pro legatis relictis in testamento, aut de utili pro relictis in codicillis, iuxta gl. in l. 1. ff. de testa. cum similibus. & in l. ultima. C. de codicill.

Primò casu dari non potest, quia deficit institutio, caput & fundamentum testamenti. §. ante hæredis, Insti. de lega.

Non etiam secundò, quia de codicillis uerbum nullum est hic, ergo conditio ex lege necessariò.

Tertiò probatur, quia regulare est, testatorẽ non posse decedere pro parte testatum, & ꝓ parte intestatum. l. ius nostrum. ff. de regu. iu. sed si diceremus actionem ex testamento competere pro legatis, cum tamen de successione agatur ab intestato, præteritione eo irritato, seu exhæredatione, utiq; sic decederet testator, & male. ergo (ut diximus) huiusce scopuli uitandi

di gratia, condictionem ex lege ista adhuc dari dicemua.

Quartò à simili, legatum alibi relictum est, in codicillis minua solemnibus, quo casu utilia actio ex testamento dari debuisset, ut supra, & tñ datur condictio ex lege, casus est in l.t.& ibi in specie no. Odof. in 1.col.C.de fideicomm.ergo & pari modo etiam in casu nostro.

Quintò & ultimò, quia esto ꝙ legata, quo ad quædam, habeant actus bonæfidei naturam, stricti iuris tamen sunt, ut not. in l. in minorum. C. 1qb.cau.in integ.resti.ne. ergo conuenit ut detur potius condictio ex lege hoc casu, cum non sit specifice (ut diximus) de actione ex testamento prouisum, & cum huiusmodi etiam sit, actio uerò ex testamento bonæfidei, secundum Alber. super statu. in 1.q.& Barto. (singula referendo singulis) in l. ita stipulatus, in 2.colum. ff. de uerborum oblig.

Ego breuiter ab opin. Bar. non discedo, ex supra dictis, & ut in t.lect. etiam latius.

Nec obst. contraria, quia ad primum responderi potest, speciali ratione id in d. iuribus decisum fuisse, quoniam confirmatum de se ualidū non erat, & est responsio Bart. & optima quidē, quicquid dixerit Cur. hic autem ualidum, quoniam (ut iam dictum fuit) perinde est, ac si testamentum rescissum non fuisset, ergo nimirum, si ex confirmato agitur, actione scilicet ex testamento, & non ex confirmante, id est condictione ex lege.

Et licèt idem Curt. aliter uideatur respondere, post eundem Barr. in l. more, & in l.& quia. ff. de iur. omn. iud. eadem tamen est, si bene consideraueris, cum ista.

Imò quòd non est confirmatio, sed declaratio, ut perinde sit ac testamentum rescissum non fuisset, quo ad legata, ergo nec dicta ratione dicendum. quòd ex confirmante agatur, argumē. in l. hæredes palàm, in §. sed si notam. ff. de testa.

Non obst. secundum, quia esto quòd deficiat institutio, non deficit tamen quo ad alia, & nomen testamenti habet, licèt non codicillorum, (ex quo tolletur. 2. argumē. pars) ergo & actio ex eo dabitur. l. 1. C. communia de leg.

Sed mouet difficultatem idem Cur. quomodo directa esse possit actio, cum non sit testamē tum propriè, ponderando verbum, tanquam, positum in d. §. si uerò, & subinde respondendo, ut per eum.

Adde tu, cum iura nil alind considerent, nisi effectum. l. nomen filiarum. §. habere. ff. de verb. sig. effectu autem sit testamētum, quia legata petuntur. quamuis institutio irrita sit, ꝙ petentur etiam directa actione ex testamento, & maximè cum non possit esse utilis.

Non obst. tertium, quia uera sol. est, id ipsum procedere in uniuersali successione, aliis sepositis, ex quo necessarium est quòd debeatur tota ex testamento, vel ab intestato, & non hoc casu, quamuis legata debeantur aliter, ut hic per eundem Cur. & clarius Corn. dicentem, regulam ueram esse, quo ad institutionem hęredis, p quam defunctus uniuersaliter repræsentatur, & quãuis circa legata aliud contingat, non est curádū. & ut etiam latius in t. lect.

Non obst. quartum, quia potest responderi, quòd imò dicto casu potest agi utili actione ex testamento, cum id relictum sit in codicillis minus solēnibus. d. l. 1. de testa. d. l. fi. C. de codi.

Vel condictione ex lege, quia non erat cautum qua actione ageretur, nec Odofr. met ibidem negat.

Non obst. quintum & ultimum, quia retorqueri potest, ꝙ de iure actio ex testamento potius, ex quo habent actus bonæfidei naturam regulariter, nec conuenit, ut detur condictio ex lege, quæ est stricti iuris.

Vel & melius, quòd imò non datur, quia de speciali actione erat prouisum. d. l. t. ff. de con. ex le. & ita tene.

44 Et ad propositum, libellum forma, † ut p Rosre. in tit. de actio. ex testa. nu. t t. & Spec. in §. 1. in princ. de testamen. declarando subinde, ex tribus constare, maiore, minore, & conclusione, vt argumentum apud Logicos, & per Barto. in l. si prius, nu. 13. ff. de no. oper. nunc. & Ias. in l. t. in 2. colum. ff. de eden. quia sic ex narratione facti, ex medio concludendi, & ex ipsa ꝯclusione uirtualiter arguit, ꝙ si legatū à testatore relinquatr & legatarius ab hærede illud petat, actione ex testamento, sibi solui debebit.

45 Et qm̃ inde etiã positiones † necessariæ sunt, dic, quòd quinque continere debent, testamentum conditum fuisse, & solēniter quidem, ac ab eo qui testamenti factionem habebat, quòd ultimum fuerit, & ꝙ denique legatarius capax sit ut in d. locis legitur.

Ad id tamen, ꝙ ultimum fuerit, aduerte 1 qa non est uerum, & præsumitur, nisi contrarium probetur, ut per Bald. in l. omnium, ad fin. C. de testament.

Et licèt mirum uideatur, quò l detur actio ex testamento, quæ personalis est contra hæredē, cum tamen legatarius morte & aditione dominus effectus sit rei legatæ, & non possit amplius effici dominus. l. à Titio. ff. de fur. l. si tibi homo. §. cum seruus. ff. de leg. t. §. sic itaque, Insti. de actio. attamen non est mirandum, quia quamuis esset dominus, non tamen erat mediante actu naturali traditionis. l. traditionibus. C. de pac. igit & iure merito. d. actio datur, ut Ros. in loco de quo supra dicit, & bene, & fusius Ias. in d. l. 1. in 2. col. C. commu. de leg.

46 Sed quæ utilitas resultat ex hoc, † ꝙ plus det una actio. quàm alia, ne quis putet, disputationē absque effectu aliquo fuisse, ut in simili dicit in l. quotiens, in §. nequaquam. ff. de admi. tu. &

Sol. quia uno casu legata merentur executionem, alio autem non, deducendo, ut hic p Bart. referentem quoque, ita fuisse determinatum p Thadeum de Pepu. Bononiensem, in iure excellentissimum, ideq̃, dicit in l. filio praeterito. nu: 15. ff. de iniust. testa. & ipsum refert etiam in l. e. nu. t 4. ff. de iu. codic.

Adde tu, & declara non ab re in statuto exemplificasse, si diceret, testamenta executioni mandari, ut sententiae diffinitiuae: qm̃ regulariter instrumentum executionem paratam non habet, cuius appellatione uenit et testamentũ. l. i fraudē. §. neq;. ff. de iu. fis. sententia autem diffinitiua sic, quae transiuit in rem iudicatam. l. minor uigintiquinque annis, cui fideicommissum. ff. de mino. l. 2. C. de execu. rei iudi. tradit Alex. in l. si cum dotem, in §. eo autem tempore, in 2. colum. ff. sol. matr.

Et dic forte dubitationis gratia, male posse exemplificari in Authen. ista, ex quo de testamentis debet intelligi, quae propriè sint testamēta, ut per Bart. in l. t. in §. & parui, in princ. ff. qd ui aut clam, & Bald. in l. fin. in §. in computatione, ad fin. C. de iur. delib. uerum hic irritata institutione, non est propriè testamentum. l. 2. §. 1. ff. quemadm. test. ape. l. proxime. ff. de his quae in testa. de. ergo.

Et plus etiam quòd propriè sit testamentum, & quòd detur condictio ex lege, adhuc executioni mandari debere uirtute dicti statuti, dici posset, quoniam omnino datur propter testamētum, & est argum. in l. & si non sint, in §. peruenimus. ff. de aur. & arg. lega. & in l. uxori, & ibi per Bar. ff. eo.

Et addi alia utilitas probabilius poterit, qm̃ agentis interesset, habere potius actionem ex testamento, cum sit bonae fidei, ut supra dictũ est, quàm condictionem ex lege, quae est stricti iuris, iuxta glo. no. in c. cum uenerabilis, in uer. bonae fidei, de excep. tradit Bart. in l. sub praetextu. 1. ad fi. C. de transac. & est arg. in d. l. minor. 25. ann. cui fideicommissum, & si tamen aliàs utraque sit personalis, & perpetua, ut pulchre docet Socin. consi. 234. incip. omisso, in penul. colum. in 2. uolum.

Sed tamen nec à prima Bar. discedendum est, quoniam supra dictis facile respondetur, & maximè ad primum, quòd antecedens uerum sit, consequens autem falsum, nam perinde est, ac si testamentum non fuisset rescissum, ut in §. si uerò contigerit, in Authen. ut cum de appel. cog. & ita etiam Bald. hic transit, in fi. & dictum fuit supra satis.

Non obst. secūdum, quia esto quòd propter testamentum detur, attamen ex testamento dari non dicetur, ut executioni possit mādari, ex forma. d. statuti, cuius uerba etiam strictè intelligēda sunt. l. quicquid astringendae. ff. de uerb. obligat. cum uulg.

Vtilitas etiam esse posset ultimo loco, ne libelli male concepti ineptia repellatur, ut in l. 1. ubi glo. magistra. ff. de offi. assess. adeo ut hac de re dixerit Ang. in l. eum. C. de act. & obli. ꝙ qui agit, actionem competentem proponere debet, & Alexand. alibi in l. fi. per illum tex ff. de lib. & posthu. quòd qui inepte agit, nihil agit, & bene, appellantque Rhetorea translationem imperfectam, per locum à qualitate, cũ hoc ipsum obiicitur agenti.

Tertiò dubitat Bar. quid si in testamento re-
47 periatur clausula codicillaris, †an actio illa directa detur ex testamento, an uerò utilis propter ipsam clausulam, quae daretur (ut per Ias. & diximus in praecedenti lectione) si legata essent relicta in codicillis, & post glo. atque alios, nō bene tamen declarantes, tandem concludit, quòd directa ex testamento detur, eritque ampliatio ad supra scripta.

Motus hac sola ratione, quia clausula praedicta per haec uerba concepta, *Si non ualet iure testamenti, ualeat iure codicillorum*. exponuntur, id est, quatenus non ualeat. l. Stichum qui meus erit. ff. de leg. 1. circa quem text. leuem difficultatem mouit Curt. hic, & respondet, ut per eũ.

Adde tu, quòd ex alio probare motiuum Barto. non uidetur, ex quo erat ibidem relatiuum, iunctum uerbo praesentis temporis, quod conditionem non facit, soletque ad hoc allegari cōmuniter, & est regulare, ut inquit Bal. in l. si sic, in §. 1. in 1. col. ff. eo. sed demonstrationem potius, hic autem & in praesenti casu nullum relatiui uerbum, ergo.

Sol. licèt relatiui uerbum in eo positũ haud sit explicite, implicite tamen ipsum continet, sensusq; est, quòd testamentum si iure testamēti non ualet, ualeat tamen iure codicillorum. & sic optime probabit.

Et nimirum si uidemus etiam, quòd plerunque habet quoque in se uerbum praedictum, Si, admonitionem potius quandam, quàm conditionem faciat. l. muto §. tutoris datio, ubi not. tex. ff. de tu. & in simili in l. si ita quis, ubi Ias. ff. de uerb. obl. aliquid Paul. de Cast. in l. haec uerba, in 1. colum. ff. de leg. 1. modo ad propositũ, cum ualeat quantum ad legata, nimirum si dabitur actio directa ex testamento, quia ualebit, quantum ad institutionem, iure codicillorum, & ita etiam arguit idem Bartol. in l. 1. nu. 4 ff. de iur. codic.

Quod adhuc confundi uidetur per text. in l. 2. C. de codicil. ubi haereditas in codicillis relinqui non potest.

Solu. colligitur ex l. quaerebatur. §. uerum. ff. de mili. testam. alle. in d. locis per eundem Bart. & maxime in d. l. 1. ꝙ quantum ad institutionē praedictam uersa uidetur in causam fideicommissi, quod in codicillis fieri, induciq; potest l. si quis cum nullum. l. ab intestato. ff. de iur. codicil.

dicil.l.Scęuola.ff.ad Treb.& ita est transeundũ.

Licet aliquas difficultatea obiiciat idẽ Curt. hic, quæ facile resoluuntur.

Nam obstare primum dicit, regulam. l.cũ q. ff.de usucap. considerando etiam, si sic deberent legata, & successio uniuersalis ex testamento, & ab intestato, utpote ex codicillis, uirtute d. clausulæ, duo hæc contraria fore, quæ simul stare non possunt. l.fi.C.de codi.l.ubi repugnãtia. ff.de reg.iur.& postea respondendo, non inconuenire, quoniam sic etiam debentur legata ex testamento, & hęreditas ab intestato, ut hic, dictũ. q́ue fuit supra satis.

Sed considera, quòd sic multiplicatur inconueniens, & non soluitur arg. l.1.C.de do.pro.l. ius singulare.l.quod uerò contra. ff.de legi.

Et dic tu aliter, quòd diuersis respectibus licet, quomodo d.l.eum qui, regula solet limitari, quòdq; non est contrarietas quæ non possit simul stare: & in hæreditate à simili probo, qa ante aditionem ipsius etiam dici solet, nihil esse in bonis nostris, quo ad æstimationem, quo ad transmissionem iuris deliberandi autem, aliqd, & tamen esse aliquid, & non esse, seu nihil esse, repugnant, ita Bart. in l.qui duos, in 5.col. ff.de reb.dub.& idem in substitutione pupillari, contenta in compendiosa, quæ uno respectu est tacita, ex quo uerbis specialibus facta non est, alio expressa. uerbis generalibus, ut not. in l.precib. & ibi nos multa.C.de impub. perinde ac si dicere mus, Medea diligit filium, & non diligit, secundum diuersas qualitates, diligit ut mater, nõ diligit ut interficiens, sensitq; etiam Cy. in l.1. in 2. colum.C.de legi.

Et quo ad repugnantiam facit tex. in l.sed cũ patrono.ff.de bon.pos.ubi secundum tab. & cõtra tabu. sunt contraria, & tamen concurrunt, qa non est contrarietas, quæ simul diuersis respectibus stare non possit.

Et quia uidemus adhuc, quòd uxor plerũq; Domina & usufructuaria relinquitur, q̃ duo repugnant pariter, & tamen relictum tenet, vt per glo.& omnes, in Authen.hoc locum. C si secũ. nup.mu. plene Bartol. in l.Titia, in §.Titia.ff.de legat.secundo.

Imò quòd clausula, Rato manente pacto, à lege permissa est, & tamen efficit, ut duo remedia, inuicem contraria intentari videantur, quod pulchre deducit Iac.de S.Geor. in l.cum proponas ab ea.C.de transac.

Secundò obstare dicit Cur. aliud, quia clausula prædicta, testatoris prouisio est, ergo debet tollere prouisionem huius Authen. nostræ. l.fi. C.de psc.con.& maxime, ut subiicit post Paul. de Castr. hic, col.pen. quia remedium ipsius est quodammodo extraordinarium, inductũ contra regulas iuris communis. l.in prouinciali.ff. de no.oper.nunc.l.in causæ.ff.de min.& postea respondet, quòd imò non sit hominis prouisio, cum resoluatur, ut supra dictum est, Si, id est quatenus, respectuque legatorum ualeat, uerumq́ue est.

Sed formalius potes respondere tu, q̧ tolleret, quando præcise testator hoc ipsum facere principaliter intendisset, & expressè, secundum Bald. (& ad sensum patet) in l.si cum dotem, in prin.ff.solu.mat.

Verum per d.clausulam hoc ipsũ non intẽdit, qa dicit, si nõ valet iure testamenti &c. ergo.

Et plus quòd cum dici possit prouisio testatoris tacita & dubia, hæc autem expressa & certa, quia in corpore legitur, perinde esse, ac si testamentum rescissum non fuisset, nõ potuit tolli, ut in simili per Ale. in l.1. in §. ad municipiũ, in 2.colum.ff.ad legem Falc.

Tertiò adde tu, & ultimò, obstare etiã aliud, quòd cum testamentum ab institutione, tanq̃ à capite, sumat exordium, inque ea fundamẽtum omne consistat. §.ante hæredis, Insti.de lega. l.ꝓxime, alleg. sæpe.ff.de his quæ in testamẽ.delen. & iure codicillorum ualeat, seu (ut declarabam supra) in causam fideicommissi uersa sit, ꝓpter clausulam codicillarem, eadem institutione attenta, deberet dari actio utilis, & non (ut dicebatur) directa.l.1.ff.de testamen.l.ultima. C.de codicil.& utrobique not. latiusq́ue in l.1. C.cõmunia de leg.

Sed facilis est sol. dari actionem propter legata, quo respectu cum testamentum ualeat, & perinde sit, ac si nunquam fuisset rescissum, ut sup. & ex d.clausula quoque eliciatur, nõ põt aliud dici, nisi q̧ detur directa ex testamẽto. & ita trãseo, & ad alia pergo.

Quartò igitur dubitat Bar. an clausula prædi
48 cta locum habeat in testamento † rupto ꝑ querelam. & respondet, quòd sic hodie, licèt olim
secus, quòdq́ue conseruabuntur legata pariter,
✻ cumq; eo cæteri communiter. *

Et potissimum, quia hodie si testamentum querela rescinditur, non ea ratione, ut olim, rescindi uidetur, quia à testatore, quasi demente, seu furioso, factum sit, quo casu funditus rescinderetur. l.Titia. l.hoc colore. l.nam & is. §.1. ff. de inof.test. l.patronus. §.fi.ff.de leg.3. sed quia causa per hæredem probata non fuit.

Quod etiam confirmatur, & secundò, quia si per istam Auth. generaliter irritato testamẽto, præteritione, uel exhæredatione, sine clausula prædicta conseruantur, quando non constat de uoluntate testatoris, quanto magis debent conseruari, quando constat per appositionem dictę clausulæ.

Tertiò adde tu, benefacere, nam per appositionem huiusce clausulæ adhuc uidetur uoluisse testator uerisimiliter se conformare cum dispositione iuris communis, argum. in l.hæredes mei, in §.cum ita.ff.ad Trebel. sed iure commune est, legata conseruari, ut hic, & in corpore unde sumitur.

fumitur, quia eo respectu (ut dixi) testamentũ ualet, ergo.

Est uerum, quòd aliquantulum (ut dicebat Ful.) obstare uidetur, non conseruari, etiam cp dicta clausula apposita sit, quia si causa nõ probetur, uel sine, exhæredatio fiat, omnino testm̃, quasi à demente factum uidebitur, & sic ratio iuris antiqui adhuc militabit, & ruet funditus.

Pro sol. dicas, nõ esse uerum, quia paria sunt, quòd causa inserta sit, & non probetur, & quòd exhæredatio fiat absq; causa, arg. in l. in lege. ff. de contrahen. emp. & in l. duo sunt Titii. ff. de testamen. tut. sed si non probetur. licèt testamentum corruat, legata tamen conseruantur. §. siue igitur. §. si autem, in Authen. ut cum de ap. cog. ergo & si sine causa facta sit. & propterea cũ opi nio. Barto. omnino transeundum est, cum maxime faueat legatariis, quibus legata in dubio et propter merita relicta uidentur. l. nec adiecit. ff. pro so. tradit Bald. not. in l. illud, in 3. colum. C. de sacros. eccl. & dictum fuit in discursu supra, licet ad aliud.

Et nota, quòd q. hæc, ex dictis proxime, satis decisa uidebatur, quia si datur actio legatariis, directa ex testamento, etiam quòd in eo sit dict. clausula codicillaris, sequitur, siue præsupponitur necessariò, cp legata ualeant & conseruent.

Quintò & ultimò dubitat Bar. quid si testamentum ruptum sit, ex causa præteritionis, an
49 † in eo locum habeat d. clausula, & aliquid operetur, & concludit breuiter, cp sic, in præterito iã nato, & aliter in posthumo, quod dici debet, si non ualet uel ualebit, ut infra, & clarius in l. in 5. q. & seq. ff. de iu. codic. ita ut de duobus uidendum sit. & Primo, in filio præterito iam nato, an uideatur rogatus per fideicommissum restituere hæreditatem scriptis hæredibus in testamento. (corruptus enim est hic, ideo q; in fi. re petere uidetur, ideo dixi clarius loqui in d. l. 1. ad quod alii quoque, maxime Curt. aduertit, & bene, nec amplius de conseruatione legatorum loquitur) pro parte igitur affirmatiua facit, quia paria sunt quòd fideicommissum relictum sit à uenientibus ab intestato, uel quòd sit adiecta clausula prædicta, ut not. in l. ex testamento C. de fideicom. & in l. quia autem. ff. si quis omi. cau. testa. sed si dixisset, uoluisset q; fideicommissum restitui à uenientibus ab intestato, teneretur et filius absque dubio. l. si quis cum testamentum nullum. ff. de iu. cod. ergo & pari modo si clausula prædicta sit. & ita communiter cũ eo hic
* & ibi, Doct. transeunt.

Eoque magis, quia testator potuisset oĩa bona uendere, & pretium proiicere. l. hæreditarie. ff. de bo. autho iud. poss.

Et secundum Alex & Ias. uidetur casus clarus in l. generaliter, in §. ex testamento. ff. de fideicom. lib. sed aduertendum est, quia loquitur in posthumo, in quo, ut statim dicemus, ...

est dubitatio. & ita d. tex. intelligit Bald. in l. j. ff. de testamen. tut.

Et pro nunc aliud facit, quia si extraneus hæres institutus est, & grauatus onere fidei cõmissi pariter, filius uerò præteritus rumpat testm̃, tenetur fideicommissario, perinde (ut suo loco diximus) ac si institutus & rogatus fuisset, ergo multomagis per appositionem d. dictæ clausulæ, ut restituat scriptis hæredibus.

Contra quam conclusionem tamen facit, quia clausula codicillaris non põt operari fideicom. nisi in casu, qñ testm̃ est nullum, ob defectum solemnitatis omissæ, ut inquit glo. hic, quam dicit Bar. & sing. & no. in l. ex ea, in §. ff. de testa. ergo non si ratione præteritionis.

Et uř casus in l. 2. ff. de leg. 3 ubi à filio præterito fideicommissum relinqui non põt, quẽ tex. inducit Bar. in d. l. 1. de iu. cod. & supra, in opp. nu. 8. ad fi. & b ne, quia non habet hæreditatem ex iudicio defuncti, sed aliter prouisioue legis, & ut ibidem latius.

Et maxime etiam cum ab ipso patre honoratus non fue rit ab eo. C. de fideicom. l. 1. §. sciendum. ff. de lig. 3.

Quibus non obst. ab opi. Bar. haud recedendum est, & ad primum dicendum, contuudi per tex. in d. l. si quis cum nullum, & in l. ab intestato. ff. de iu. cod. ponderando, quòd Iurisconsul. dicit utrobique, quòd omnes rogati uidebuntur, quòdq; personarum distinctio habenda nõ est, dummodo intestato testatori succedatur.

Et pro ista responsione facit, quia exempla dispositionem restringere non debent. §. hactenus. Insti. de gradi.

Non obst. secundum, quia nominatim, & in specie, grauari non potest, in genere autem, & per appositionem d. clausulæ, sic, aliàs nihil operaretur, haud dicendum, uulg. l. si quando. ff. de leg. 1. & in 1. lect. latius.

Non obst. tertium & ultimum, quia satis honoratus est, si ad successionem admittatur, licèt restituat, ut in simili dicit glo. in l. qui hæredi, in §. 1. ff. de cond. & demon. & Bar. supra nu. 16. in fin. Et hac de re etiam, quoniam detrahit duas quartas. c. Raynutius. de testa. dixi late in l. generaliter. supra de insti. & ut hic per Ias. forte alia ratione, quàm allegata alibi supra, ubi cõcludimus non detrahere nisi unam, quando hæres scilicet grauatus erat onere fideicommissi, filius uerò præteritus, qui rupto testamento, ad restitutionem tenebatur, ex quo per istam Authenti. ipsum quoque fideicommissum conseruabatur.

Tamen cogita, quia omnino non est sine dubitatione. & in specie hoc quoque casu, Curt. Ias. reprehendit hic, inaduertenter loquutum. nu. 73. ut per eum.

50 Sed & secundo, quid in posthumo, † ut qđ disputare instituimus, prosequamur.

Concludit

Concludit idem Bar. post multa, quòd oportet dicere, Si non ualet, uel ualebit; quia tunc, ēt posthumus comprehendetur, ignoranter præteritus tamen à patre, aliàs non.

Et ratio diuersitatis est, qm̄ quando dixit, Si non ualet, tempus præsens tantum considerauit; eorumq; est clausulam prædictam locum non habere, quia ualet testamentum, licèt postea irritetur posthumi natiuitate, sed quando dixit ēt, uel non ualebit, tunc considerauit futurum; igitur non mirum, si comprehenditur uno casu, alio autem non. l. si ita scripsisset, de leg. 2. l. cum stipulamur. ff. de uerb. obl. aliàs d. uerba inania essent, & sine effectu alicuius operationis, & malè, nec dicendum, ut declarabam proxime.

Considerando ēt (ut inquit Ias.) ꝙ p d. uerba cogitauit de ipso posthumo, saltem in genere, si non in specie, argu. ultra eum, in l. qui iure militari. ff. de mil. testa.

Adde tu (ut pariter dicebam supra) ꝙ est casus in l. ab intestato, in prin. ff. de iu. cod. ubi factis codicillis, etiam postea natus, relicta debebit, intestati successor. & in l. generaliter, in §. ex testamento. ff. de fideicom. lib. ubi agnatione posthumi, testamento rupto, fideicommissum debetur, si de uoluntate testatoris constet, sed hic per d. clausulam constat, quia uerba sunt signa earum, quæ sunt in aïa passionū notæ. l. Labeo. §. idem Tubero. ff. de sup. leg. ergo (ut diximus) rogatus uidebitur, ut scriptis hæredib. in testamento hæreditatem restituat.

Nihilominus idem Bar. in d. l. 1. de iu. cod. in 6. q. tenet contrarium, quòd imò quomodocunque dicta uerba concipiantur, non comprehendetur posthumus. & aduerte ꝙ Ias. inaduertenter loquutus est, dum dicit, ꝙ hoc idem quoq; tenuit hic Bar. & non est uerum, sed contrariū, ut ostensum fuit, nisi saluemus, ꝙ intellexerit eum contrarium tenuisse, non hic in fin. sed ī. in discursu, nu. 9.

Et uidetur opi. satis rationabilis, quoniā ualidior est donatio inter uiuos, quæ duorum nititur uoluntate, ut in d. l. t. dicebat, & supra num. præalleg. quàm fideicōmissum, qđ pendet à uoluntate unius tm̄, sed donatio reuocatur natiuitate filiorum. l. si unquam. C. de reuo. don. ergo multo magis fideicommissum.

Secundo probatur, secundum Ias. & Curt. quia in generali sermone non includitur id, qđ non disposuisset in specie testator uerisimiliter. l. tale pactum. §. fi. ff. de pac. l. Titius. §. Lucius. ff. de lib. & posthu. l. ex facto. ff. de uulg. & pup. subst. sed non disposuisset sic uerisimiliter, nec extraneum filio præposuisset, ergo.

Tertiò adde tu, quia cum uerba prædicta adhuc sint generalia, debent restringi secundum mentem testatoris. l. cum pater. §. euictis. ff. de leg. 2. quæ non alia esse potuit, nisi ut supra, ꝙ filium potius quàm extraneum sibi succedere uoluerit, ergo. & in simili habetur in l. cum acutissimi, in fin. C. de fideicommiss. arguitque sic etiam Aret. consi. 167. incip. eleganter, in 2. col. suntq; hinc inde tot authoritates, ut nō facilè elici possit, quæ nam sit communis * opin. quas Ias. late, & Cur. referunt.

Placet breuiter, & quicquid sit, opin. hæc ultima, utpote magis æqua, quam etiam prædicti tenuerunt.

Nec adducta in contrarium obst. non primū quoniam dicam, satis esse quòd detur aliquis effectus operatiuus uerbis, ut per glo. in c. si duo, quam ibi Gem. in 2. col. no. de procu. in 6. sed d. uerbis datur effectus, quia possunt intelligi, & uerificari, ut idem Ias. dicit in filio iam nato, si moriatur uiuo testatore, uel post mortem nolit adire, & simili casu.

Vel & aliter, quòd in posthumo non intelligantur, ne intellectus resultet iuri communi cōtrarius, quod utique eueniret. d. l. si unquam. C. de reuo. do. ideo debent ad ordinem iuris reduci, ꝙ ipse grauatus nō uideatur. c. causam, de rescrip. tradit Gem. in c. si Papa, in prin. in ult. colum. de priui. in 6.

Vel & ultimò, quòd quo ad eum fuerit ex abundanti facta expressio, adeo ut ius cōe lædi non uideatur. l. qui mutuam. ff. man.

Non obst. secundum, quia uerum esset, quando id ipsum à uerisimili non esset alienum penitus taliter, ut lex expressiorē requirat, quòdq; in specie dicatur, igitur nullo modo ex d. uerbis comprehendetur. c. qui ad agendum, de procu. in 6. l. pe. ff. in quib. cau. pi. ta. cō. declarat Soci. consi. 283. incip. eleganter, in 1. col. uol. 2. & ultra eum uī ēt casus in l. t. in §. doceere. ff. vi bono. rap. & ꝙ cogitatio in genere non sufficiat, si in specie quis non fuisset uerisimiliter id facturus, probat efficaciter Alexā. in l. si a hostibus, in 5. col. ff. sol. ma.

Non obst. tertium & ultimum, quia id est in relictis particularibus tantum, non in uniuersali institutione, ut hic, & qū solum codicilli facti sunt, in quibus etiam uenientes ab intestato possunt grauari, non quando est factum testamentū cum adiectione clausulæ codicillaris, ideo non mirum, cum habeant tunc codicilli dependentiam à testamento. l. quod per manus. ff. de iur. cod. si posthumi natiuitate rupto testamento, etiam codicilli reuocantur. d. l. si unquam. C. de reuocan. do. deducendo tamen, ut supra. Nec ad idem facit text. in d. §. ex testamento, quia non constat in specie, & eo modo quo constare debet, igitur non mirum adhuc, si posthumus grauatus non uidetur. & pro nunc ita transeo.

Sed quæritur, pone nato posthumo, quòd pater multo tempore superuixerit, nec testamentum mutauerit, an uerisimile sit, uoluisse mo-
51 riens cum dicto testamento † grauare filiū onere fideicommissi?

Videretur

Videretur dicendum, quod sic, à ratione cessante quoniam non potest allegari amplius, quòd sit ignorans, ita ut cesset & dispositio, & necessario quidem, & d. clausula fideicômissum omnimodo operetur, uulg. l. adigere. §. quamuis. ff. de iu. pat. c. cum cessante, de ap.

Secúdò, quia hoc casu, à filio iam nato differre non uidetur, sed filius iam natus præteritus, rogatus uidetur, ut s. conclusum est, teneturq; hæreditatem restituere scriptis hæredibus, ergo & posthumus. l. à Titio, uulg. ff. de uerb. obli. l. item legato. §. pa tui. ff. de leg. 3.

Tertiò & ultimò uř casus in l. athletæ. in §. dat. ff. de excu. tut. ubi tutor datus à iudice, inimicus testatoris, excusatur, nisi ipsum in testamento confirmauerit. & clarius in l. tractabatur, in acta glo. ff. de milit. testamen. quæ alleg. & quoque bo. tex. in l. 3. C. de inof. testamen. & in terminis tradit Pau. de Cast. in l. 1. C. de posthu. hær. insti. & alii, ut per Ias. latius. & quia regula re etiam est, præsumptionem, præsumptione tolli, si maxime fuerit potentior. l. dinus. ff. de resti. in integ. l. cum de indebito, & ibi Barto. in principio. ff. de prob.

Sed contrarium forte est uerius, quia testamentum semel annullatum, tacita testatoris uoluntate reuiuiscere non potest. §. ex eo, Insti. quibus mo. testa. infir.

Imo quòd potius uoluisse uidetur, filium, quod extraneum, ad hæreditatem admitti, aliàs à milite non differret, in quo sola uoluntas sufficit ad testamentum mutandum. l. si filius. ff. de milita ri testamen.

Et probatur per text. in l. filio, in §. Seia. ff. de adi. leg. ubi si fiat legatum in testamento, postea codicilli, nec adimatur, ob accusationem à legatario institutam contra testatricem de qua ibi, nihilominus ademptum præsumitur, nec ab hæredibus. d. testatricis debebitur. ergo, nec hic uí debitur posthumus rogatus uirtute d. clausulæ, restituere hæreditatem scriptis hæredibus, quauis potuerit testamentum mutare, & non mutauerit.

Vltimò probatur per tex. in Auth. ut fac. no. cô. ubi si testm̃ factum sit secundũ antiquas constitutiones, deinde noua facta sit, potueritq; testator mutare uoluntatem, nec mutauerit, uř uoluisse primum testm̃ ualere. ergo & hic, quod succedit posthumus, postq̃ semel testm̃ ruptum est, ipsius natiuitate, non aũt quod restituat hæreditatẽ scriptis hæredib. & hæc iura, post Are. cons. 92. inci. uiso legato, in 4 col. idem Ias. hic disputando ad idem ponderat, & tandem cum opi. prima transit supra dicta limitando.

Verum esse. l. posthumum præteritum, ignorantem tm̃ à patre, in testamento, in quo reperiatur apposita cl. a codicillaris, non p̃sumi eo tempore non similiter grauatũ, uirtute d. clausulæ, restituere hæreditatem scriptis hæredib. nisi multo tpe post pater ipse superuixerat, nec testm̃ mutet.

Cur. uerò illam ultimam tenet, satis breuiter respondendo argumẽtis, pro d. t. opi. adductis, & maximè ad tex. in d. §. dat, & in d. l. tractabat, in quibus difficultatis pondus consistere uř, quod primum loquitur in tutela, quæ onus est.

Secundum uerò in libertate fauorabili fuit natura. & est uerum, sed non tenendum hoc casu, ex quo Iurison. utrobiq; non in fauore libertatis (ut dicebam aliàs) fundat se, nec in onere tutelæ, sed in eo, quia testator mutare testm̃ potuit, & tamen non mutauit. & ideo ego, ut Ias. à prima opi. non discedo.

Nec adducta in contrarium obstabunt, non primum, quia reuiuiscit legis prouisiõe potius, uolentis propter clausulam præd. etiam onere fideicommissi filium intelligi grauatũ ad hæreditatem restituendam scriptis hæredibus, ex quo pater potuit (ut diximus) mutare testamẽtum, & non mutauit.

Vel dic, quòd hoc casu paganus à milite non differat, ex quo agitur tantum de restitutione fideicommissi, ut infra.

Non igitur obst. scd̃m, quia sicuti solo nutu legatum ademptũ p̃sumitur ibi, ita sola uolũtate, q̃ nõ minus facto, q̃ uerbis datur intelligi. l. Paulus. ff. rem rat. hab. l. reprehendenda. eum simil. supra de Insti. rõne prædicta, uoluisse uidet̃ pf. filium ad d. restitutionem teneri. l. 1. ff. de his, q sunt sui uel alien. iur. l. nutu ff de lega 3. tradit Bal. in l. iubemus, in prin. C. de testa. signanter p d. l. nutu, in legatis & fideicommissis loquentẽ, nec est dubitandum.

Non obst. tertium & ultimum, quia casus est satis diuersus à nostro, nam primum dici põt, idcirco ibi uoluntatem non præsumi mutatam, quia morte præuentus testator non habuit facultatem mutandi testamentum, ut hic.

Scdõ, quod ibi non agebat de restitutione fideicom. nec de uirtute clausulæ codicillaris.

Tertiò loco, ut in præsenti q. & propterea nõ officit quominus dicamus, grauatum præsumĩ omnimodo posthumum, ut restituat, deducendo latius, ut supra.

In cæteris dic, ut per Alex. Ias. Cur. & Doct. quoniam hæc, pro nunc, erunt satis. Ex quibus totus fore glo. & Bar. apparatus maneat expeditus. & maximè, quia dixi aliqua etiam ad huius Auth. ornatum in lib. à me alias edito, qui glossarium iuris inscribitur, in uerbo testamentum, ordine enim elementario compositum est, & conscriptum.

Die 8. Maii 1549. Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Irnerius fuit primus, qui cœpit glossare leges, & inseruit Auth. legibus Codicis, legesque condendæ potestatem non habebat.*

2 *Authentica, ex causa, materia est ampla, et nodosa congruoq; sub titulo posita est.*
3 *Irnerius infidelis punicaq; religione, aliquãdo seruat fidem.*
4 *Ius antiquum fundatum erat in rigore, nouum in æquitate.*
5 *Authentica ex causa, uenit ad correctionem iuris antiqui.*
6 *Filius quando dicatur præteritus, & quæ in exhæredatione requirantur.*
7 *Testamentum olim sumebat initium ab hæredis institutione.*
8 *Intellectus communis authenticæ ex causa tenendus est.*
9 *Accessorium corruit principali destructo. rũ fallentia.*
10 *Legata de manu hæredis capiuntur, si institutio non annulletur, & testator non iussit propria auctoritate capi.*
11 *Testamentum nullum & irritum, non est testamẽtum, nisi abusiuè.*
12 *Testamentum est indiuiduum.*
13 *Testamenti annullatio, pœna est.*
14 *Intellectus ad Auth. ex causa, an cum mysterio sit dictum, ex causa.*
15 *Exhæredatio, an fieri possit ex alia causa simili uel maiori de quibus fit mentio in Auth. aliud quoque capitulum.*
16 *Filius an exhæredari possit, si ducat in uxorẽ mulierem uilis conditionis, & uitæ infamatę.*
17 *Exhæredatio filij, an censeatur reuocata per reconciliationem inter patrem & filium.*
18 *Testamentum ex præteritione paterna scienter facta, an procedat.*
19 *Legata an conseruentur, si pręteritio sit facta ignoranter.*
20 *Legata an conseruentur, si nepos prætereatur quẽ pater præcedebat in gradu.*
21 *Legata an conseruentur, si filius emancipatus prætereatur.*
22 *Legata an filius præteritus teneatur præstare, si sit grauatus.*
23 *Legata si testamẽtũ rumpatur, non conseruantur.*
24 *Fideicommissum an restitui debeat ex testamento irrito.*
25 *Legatum an debeatur filio præterito, uel exhæredato, rumpenti testamentum.*

Auth. ex causa. C. de lib. præter.

In Auth. ut cum de ap. co. §. aliud, & §. sequenti, & §. sed hic, & §. si igit. col. 8.

EX causa. Qui omnia enumerare uolũt ĩ infinitam loquacitatem incidũt (dicebat Socrates ea de re Irner. Authenticarum auctor) is enim primus fuit, qui cępit glossare le-
1 ges † quiq; has Auth. ex lib. Auth. Domini Iustiniani, epytomate Quodam in hisce legib. Codicis inseruit (non quòd haberet potestatem legis condendæ, ut ait Odofred. in l. ius ciuile. in prin. ff. de iusti. & iu. relatus etiam à Bononiẽ. in tract. extensio. in prin. nu. 13. nonnihil Alex. in l. 2. in §. quod si in patris, col. 2. ff. sol. mat.) breuitati consuluit. tamen materia ampla est, diffi-
2 cilis & nodosa, † ut testatur Bar. quę ob id summam attentionẽ etiam desiderat, ut quo maiorẽ ego adhibuero diligẽtiam, eo magis uoti compos fiam, quod utiq; & sine dubio erit, dũmodo in hoc mihi uestra, ornatissimi auditores, suffragentur studia.

Et ad idem, ut noui aliquid dicere uideatur affert hic Cuma. quod melius fecisset Irne. ac cõgruentius, si hanc Auth. posuisset sub titulo, de inof. testa. l. Imperatores. ff. de in di. ad. §. qbus, in t, Cod. consti.

Et malè, qm̃ hic dr̃ de lib. præte. uel exhæredatis, & in ea, ex causa exhæredationis, uel pteritionis, & sic optimè fecit hic eam collocare.

3 Est uerum, ꝙ infidelis est, † quòdq; aliqñ punica religione seruat fidem, ut inquit Claud. in tract. de offi. iud. c. 4. nu. 3. & liquet ultra cũ ex dictis per glo. in l. si unus. in §. pactus, in uer. ipso iure, in prin. ff. de pac. & Alex. in d. §. quod si in patris. & Parisi. in c. de quarta, in fi. de pscrip.

Et hae de re non mirum, cum citatur Auth. aliqua, si simul dr̃, & in corp. unde sumitur. sed nihil ad Rhõbum (ut aiunt) uerissimumq́ue est (ut diximus) prolixitati occurrisse, quę tñ aliàs scientibus utilia recordatu, ignaris pulcherrima auditu, & admiratione plena molestiã nõ pariţ.

Vtilis est insuper frequens & quotidiana, ut in simili dicitur. in l. 1. ff. ad exhi. & in l. certè, in fi. ff. de preca. igitur & rursum altius exordiendum est, & præmittendum.

Primò ad euidentiam, ꝙ olim ius antiquum
4 in rigore † erat fundatum, quod strictam disputandi rationem uocat Iurecon. in l. ita uulneratus. ff. ad leg. Aqui. alii summum ius. nouũ uerò in æquitate (quid enim sit rigor quidq; æquitas declarat Abb. in c. fi. in ult. no. de translac. glo. in l. placuit. C. de indi. Bar. in l. 1. C. de legi. Bononien. in c. 1. col. 21. de re. permu. in 6.) qđ ex eo licet uidere, quia lege 12. tab. debitor ob æs contractum, in temporariam dabatur seruitutem creditori, addictusque seu obæratus uocabat, feruntq́ue à Solonis legibus emanasse, ut in uita ipsius Plut. refert multa Bod. in titu. de in di. ad. noua uerò Codic. huic malo subuẽtum est, ut bonis cedendo liberaretur. l. 1. C. qui bo. cedere pos. & ibi not. est uerum ꝙ cessio uituperosa est, quòdq; infamat de facto, ut per Cyn. & Alb. in l. debitores. C. ex quib. cau. infa. ir. Bertran. consi. 223. nu. 6. uol. 1.

Et quod denique ne obolus quidem ei relin qui debet, sed uestes tantum utiles, quibus tegatur, ut per eundem Cyn. in d. l. prima. quæstione 4. C. qui bon. ced. poss. idem Bertrand. consi. 389. numero 1. cod. lib. sed nihil ad rem; suffi-

cit

cit enim, quod creditorum seueritati hoc modo consultum sit.

Nolebat pariter ius antiquum, quòd ad successiones admitterentur fœminæ, sed agnati masculi tantum; sic naturam quodammodo (ut Philoxenus ille) accusans. l. maximum uitium. C. & fortè dixit hoc idem angustissimis finib. constitutum fuisse in lege 12. tabul. adhur Imp. in §. adhuc, Insti. de bon. pos. nouum uerò sic, & anti quum ex bono & æquo dilatauit prætor, ut ibidem, sublata penitus differētia agnationis & cognationis. & ad propositum in casu nostro, qđ nec legata, aut fideicommissa conseruarentur. Erat olim dispositum testamento irrito præteritione, uel exhæredatione, hodie uerò sic, ex quo pium est exequi uoluntatem testatoris, ut hic. & dixi ēt fusius aliàs, & hac rōne pręceteris docebat Arist. 2. Polit. patrias leges oīo mutandas esse, si meliores inueniantur.

Secundò ad euidentiam præmittendum est, 5 quod Auth. ista, uenit † ad correctionem iuris antiqui, de quo in l. 1. supra, de bon. poss. contra tab. & in l. 1. infra tit. 1. & in l. filio præterito. ff. de iniusto test. ut hic per Bar. & sic non addēdo, uel declarando ipsum, sed (ut dixi) corrigēdo.

Et intellige id quod in corpore sumitur, ipsum corrigere, quoniam relatum est in referente. l. asse toto. ff. de hær. insti. non quod istud fececit Irne. non habens (ut dictum est pariter supra) potestatem legis ↄdendæ, ex quo nil aliud fecit, nisi quod epitomatē, id quod ibi legiē, hic ad propositum, inque alias (iterato dixerim) reposuit leges, & ideo quamuis tucium correctio uitanda sit. l. præcipimus. C. de app. l. sancimus. C. de testa. l. 1. C. de inof. doti. quando tamen est facta, standum est legi corrigenti, neq; debemus nos ultra extendere. c. in istis. 4. dist. l. si non fuerint, ubi glo. not. ff. pro soc. Bald. consi. 466. colum. ult. uol. 5. & no. etiam in Auth. quas actiones. C. de sacrosan.

Tertiò ad euidentiam præmittendum est, filium dici præteritum, si non instituatur, uel ex-6 hæredetur à patre, † ut Insti. de exhæred. lib. in prin. quodq; præteritio militis & matris ꝑ exhæredatione habetur. l. si eum uel in utero. C. de mil. testa. l. illud. §. fi. ff. de bon. pos. contra tabu. & filium dixi, quia in extraneo exhæredatio inepta res est. l. quidam cum filium, & ibi Bart. ff. de uerb. obl. sicuti etiam emancipatio, uel pupil. substitutio. d. l. quidam cum filiū. l. 2. ubi idē Bar. ff. de uulg. & pup. sub. & quod deniq; exhæredatio, vt valeat quinq; requirit, q̄ nominatim fiat, pure, à gradu institutionis, uel substōis, à tota hæreditate, & hodie inserta ēt iusta causa, ut pulchrè per glo. in l. 3. in §. ante hæredis. ff. de lib. & posth. relatam à Ias. in addi. Por. Insti. de exhær. lib. in fi. prin.

Quartò ad euidentiam pręmittendum est, q̄ 7 olim etiam testm̄ initium sumebat † ab hæredis institutione. l. 1. in prin. ff. de hær. insti. imò q̄ caput testamenti erat hęredis institutio. §. ante hęredis Insti. de lega. l. proxime. ff. de his q̄ in test. de. & testm̄ proprie, cum hæredis institutione. l. 1. ff. de testa. Alex. consi. 49. col. 2. uol. 4.

Codicillus uerò, quia ea caret, impropriè, ut Insti. de testa. in pcin. impropriissimè aūt donatio causa mortis. l. 1. & ibi gl. C. de do. cau. mor. Bal. consi. 298. in prin. uol. 2. ea de re dictum est de hær. insti. & non substituendis, quia institutio erat necessaria, substitutio autem ad bene esse, & si testm̄ adhuc non habebat hęredis institutionem, nemoq; hæreditatem adiuisset corruebāt (ut diximus) omnia. l. si nemo. ff. de reg. iu. hodie uerò non corruit.

Quintò & ultimò ad euidentiam, præmittendum est, multifariam multisq; modis hanc Au-8 then. intelligi à Doctor. † ex quo dictum Boetii uerificari uidetur, cōtter ignorari, qđ multifariam à multis exponitur, de quo per Bal. in l. 1. ad fi. C. de bon. pos. sec. tab. & in l. ne quicquam, in §. ubi decretum, in princ. ff. de offi. procon. & in l. cum Stichus. ff. de solu. qui, dicit etiam in c. quia pp. nu. 18. de elect. qđ diuersitas opinionū efficit ubi est, ut ibi nec sit firmitudo, pulchrè Bac. in l. in ambiguo. ff. de reb. dub. & ibi Soc. in rub. in prin. sed nihil est, quoniam uerior & cōmunior tenenda est. l. 1. ff. de offi. quæst. no. in c. 1. de consti. & in c. licet, de fer. & in l. cum prolatis. ubi Ias. ff. de re iudic. Seysel. in l. 1. in prin. ff. soluto matrimo.

Et ad idem ac ad propositum est notandum, quanquàm intellectus possibilis multiplex obscuritatem pariat, quia intellectus agens ipsum non illuminat, quod tamen oportet id accipere, quod est aptius. aptitudinem autem duo generāt, natura & ratio. natura sensum dat nobis, ca tio ueco modum, ut per Bald. consi. 218. colum. 2. uolum. 3.

Verior autem est, quòd generaliter intelligatur, tam in præteritione materna, quàm paterna, ut infra.

9 Dubitandi rōem faciebat primò, † q̄a destructo principali coceuit accessorium, ibiq; ędificari non potest, ubi non est fundam̄. l. cum principalis. ff. de reg. in. l. egi. ff. de excep. rei iudi. c. cū Paulus. 1. q. 1. sed hic hęredis institutio, & testm̄ nullum est, legataq; & fideicommissa accessoria testamenti, ut no. in rub. ff. de lega. 1. ergo. & ad regu. congerit multa Ias. in l. huiusmodi, in §. legatum, nu. 18. ff. eo.

Sol. regula limitatur, q̄n in accessorio inest diuersa ratio. c. debitores, de iureiu. ubi promissio usurarum non ualet, & tamen iuramentū sustinetur, q̄a iuratur Deo, inq; eo turpitudo considerari nō pōt, ut declarat Ias. in l. si homo mortuus, in fi. ff. de uer. obl. & ita limitat regulā in l. stipulatio ista, in §. alteri, in 4. no. ff. eod. sed hic inest in eo diuersa ratio, ut infra, ergo.

Et ad idem dicit etiam Alexan. consilio 59. columna ultima, uolu. primo, quod quotiensc unque dispositio principalis irritatur aliquo speciali fauore, non tamen irritatur accessoriũ, quod principali æque fauorabile non sit, ut hic, & in l. si is. C. de præd. mi. & no. in l. non dubiũ. C. de legi. & ut per eum fusius.

Possemus quoque respõdere, quòd obiectũ, de rigore procedat, non de æquitate, ut in simili respondet glo. in l. eotem fero in §. qui maximos. ff. de public. & Bar. in l. Iulius Paulus, & in l. si cui legatum. ff. de condi. & demonstr. & in l. cum auus, in fi. ff. eo. & in l. eum qui, in princ. ff. de his quib. ut ind. & in l. aut facta, in §. si sub cõditione, in 1. oppo. ff. ad Treb. & in l. dedit dotem, in prin. ff. de colla. bo. etiam quod hoc modo respondere, tantum sit dicere, quantum est quod unum ius ab alio corrigatur, ut per gl. in d. §. qui maximos, idem Bar. in l. ex hac scriptura, col. ff. de don. glo. in l. ait prætor, in §. si debitorem. ff. quæ in frau. cre. Ias. in l. fi. ff. in ius uo. ut eāt. ex quo omnino (ut dictum fuit in euid.) hæc Auth. uenit correctiuè ad legem Codicis, & ita est transeundum.

10 Secundò dubitationem faciebat, † quia legata communiter de manu hæredis capiuntur. l. 1. ff. quo. leg. l. non dubium. C. de lega. Gozadin. multa consil 95. & nume. primo, sed annullato testamento hæres non est à quo capiat legatarius legatum, ergo.

Ad quod etiam pro sol. dici potest, quòd de manu hæredis capiantur, si institutio non irritetar, & de iure antiquo non hodie, & minime mirum, quia est etiam casus, in quo hoc ipsum nõ desideratur, imò quòd propria auctoritate capiantur, quando testator scilicet istud legatario iniunxisset. l. Titia cum testamento. §. 1. ff. de le. 2. etiam hæreditate non adita ut per Alex. in l. si filius, col. 5. ff. de lib. & posth. & in l. 1. in §. substituere, col. 4. ff. de vulga. & pup. sub. & in tutore dicit etiam Bar. in l. legitimos, in prin. col. 1. ff. de legi. tu. & in l. tutor qui repertorium. ff. de administr. tuto. Bertrand. consi. 162. in fi. uol. 2.

Vel dic, quod capiantur de manu hæredis, & istud uerius est, id est filii uenientis ab intestato & latius ut infra.

11 Tertiò dubitationem faciebat & fortius, † quia testm̃ nullum, & irritum non est testm̃. l. 2. §. 1. ff. quemadmo. testa. ape. nisi abusiuè & de facto, ut ibidem, legatario autem competit actio ex testamento præ cæteris. l. 1. C. communia de leg. ergo peti legata non poterunt, quia quod nullũ est imaginem rei non habet. l. unica. C. de lati. liber. tol. nec põt aliquid fundari super eo qđ est nullum. l. si nulla. C. de acq. poss. utrunque Bald. consi. 336. col. 1. uol. 3.

Sol. est (ut proximè dicebam) saltem conditione ex hac Authen. peti posse à filio qui re ad causam intestati deducta, tenetur legata & fideicommissa soluere. l. 1. ff. de cond. ex le. & ut etiã hic per Odof. in fi.

Vel dic quòd imò agi poterit actione ex testamento, perinde ac si rescissum non fuisset, ut in §. si uerò contigerit, in Authent. ut cum de app. * cogn. & per Ias. hic, col. 14. dicentem ita * communiter teneri.

12 Quartò dubitationem faciebat, † quia testm̃ est quid indiuiduum. l. furiosum. C. qui testam. fac. po. quomodo igitur (ut hic dicitur) potest pro parte ualere, pro parte non, indiuidua enim sectionem non recipiunt, ut inquit Bal. in l. unica, col. 6. C. quan. non pe. par. & in l. si plures. columna 3. C. de cond. inser. & Bar. in l. precibus, nume. 12. C. de impub.

Sol. uerum est de rigore iuris ciuilis, non de æquitate iurisgentium: de qua hic, ita Imo. in l. si is qui, col 2. ff. de testa. uel dic cum uoluntas sit super pluribus rebus separatis, tot etiam esse dispositiones. l. scire debemus. ff. de uerb. oblig. Imo. in loco prælle. Regien. consi. 5. nu. 3. uol. 2. ergo nec mirum si pro parte ualere potest, ꝑ parte aũt non, quod etiam no. glo. in §. siue igit, in uer. nullum, in Auth. ut cum de ap. co.

Quinto & ultimò dubitationem faciebat, quia uid. o, quod annullato testamento ex præteritione liberorum per bon. pos. contra tab. legata non debentur, nisi quibusdam personis, parentibus scilicet, liberis, uxori, & nurui. l. 1. 2. & 3. ff. ff. de leg. præll. l. 1. C. de bon. pos. contra tab. ergo non omnibus generaliter, ut hic ꝓsupponĩt. l. quæsitum. §. denique. ff. de fun. inst.

Sol. id est uerum olim, hodie omnibus debẽtur. Vel dicamus certis personis deberi, cum testamentum annullatur per bon. pos. contra tab. non si nullum sit à principio, ut hic, qm̃ tũc debentur omnibus, & ut intra latius, interim ẽt dicebat Ang. in l. si extraneo, in prin. ff. de usufru. quod tit. de leg. præst. hodie non est necessarius ex quo, testamento irrito conseruantur legata per Auth. istam.

13 Decidendi autem ratio est, † aliis prætermissis de quibus aliàs, quia annullatio est pœna. l. testamento Centurio. ff. de manumis. testamen. l. Senatus. ff. de contrahen. empt. Alexand. in l. turpia, columna prima. ff. de leg. 1. pœna autem imponitur tantum in eo in quo delictum commissum est, non in legatarios innocentes & gratos. l. seruum quoque. §. publicè. ff. de procuratoribus. l. absentem. ff. de pœn. l. nec adiecit, ff. pro so. ergo nimirum, si (ut hic dicitur) ex causa ꝓteritionis, uel exhæredationis testamentum irritum est, siq; cætera firma permanent legata, scilicet fideicommissa, & alia. & inter disputandum sentit etiam Salyc. (ucraque esse uidetur) hic, colum. 7.

In tex. ibi, ex causa, dubitatio maxima ẽ, quo 14 modo intelligatur uerbum istud, † an sit cũ mysterio positum in Auth. ista, necne.

Et.

Et glo. breuiter hic, 1. & 2. quæ ob hoc erunt expeditæ, sensisse uidentur, quod cum mysterio positum sit: testamentum, scilicet, fore irritũ ip so iure, si omissa sit causa. si inserta uerò, & non probata, per hæredem irritandum, arg. in l. 1. ff. in ius uoc. ut eant.

Et habet colorem opinio hæc, quia tex. causæ mentionem facit, arg. sumentes ab ipso uerbo. l. 1. §. si is qui nauem, ibi, melius est uerbis edicti seruire. ff. de exercito.

Quod etiam expressum est, quia olim causa necessaria non erat, ex quo posthumus poterat præteriri uel exhæredari, in quo causa esse nõ pôt, cum nec ingratus dicatur, qui non sentit. l. maximum uitium. C. de libe. præte. l. si quis in suo. §. legis. C. de inof. test.

Et uidetur sensus, si testam contineat præteritionem, uel exhæredationem cum causa, ualeat: alias non, quia uerba sunt signa earum, quæ sunt in anima passionum notæ, nemoq; dixisse præsumitur, quod prius mente non agitauit. l. Labeo. §. idem Tubero. ff. de sup. le.

Et quia hoc uerbum multis modis intelligitur ut p Fel. in c. cum dilecti, col. 6. de accus. hic erit impulsus quidam ad aliquid agendum, vt inquit Io. Mona. in c. 2. de iureiu. in 6. idem Feli. in loco prælleg. ponderando quoque uerbum, Ex, qd denotat præteritionis & exhæredationis causam immediatam. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur. cum uulg. & quod probari debeat per hæredem, si in testamento inserta sit, liquet ex eo; quia filius aliàs mala mente non præsumetur præteritus, siue exhæredatus. l. hoc colore. ff. de inoffi. testamen. l. non est enim. ff. eo. l. si patronus. §. si quis. l. Paulus. in princ. ff. de bon. lib. Bar. consi. 60. colum. 2.

Tamen Bar. Paul. Alex. Ias. & cæteri communiter tenent contrarium, quòd imò nõ sit cum mysterio uerbum illud hic positum, sed intransitiuè, id est, pro eodem, quo modo loquendi et utitur glo. in l. 1. in uer. conditionis. C. de condict. inde. & in c. 1. de eo qui fur. or. su. & Barto. in l. 1. C. de condict. ob cauf. deque uerbo isto, quid sibi dicere uelit, se remittit ad Grammaticos. declara tu intransitiuè, ut supra, quia non sit transitus de uno uerbo ad aliud, transitiuè verò si fiat. & fusius, ut dixi aliàs in 2. lect.

Et ita tenendum est maximè, quia in corpore unde sumitur hæc Authen. uerbum hoc non reperitur, sed est ab ipso Irne. appositum in ea, & malè, quia non habebat (vt diximus in euid.) potestatem legis condendæ.

Et quia si de causa loqui uoluisset, utique distinctè dixisset, ut dicitur in. §. aliud quoque capitulum, ut cum de appel. cogn. l. unica. §. sin autem. C. de cadu. tollen. non dixi, ergo nec nos istud dicere possumus. l. si uerò. §. de uiro. ff. soluto matrimo.

Considerãdo etiam & ultimo, quod proxime de causis præteritionis, siue exhæredationis quoq; locutus est in Auth. proxima. usq; adeo, ut non sit uerisimile, superfluo idẽ hic repetere uoluisse. §. quibus. in 1. consti. Cod.

Ex quib. dubium facientia tollũtur, quia uerũ est, qd causæ mentionem facit, sed (ut diximus) intransitiuè, non transitiuè.

Verius etiam, quod olim causa non erat necessaria, sed non qd hoc idem hic dicatur, & dictum uerbum, mysterium, hoc in se habeat; quia iam erat dictum in d. §. aliud quoque capitulũ, & in d. Auth. non licet.

Verissimum uerò, quod præteritio, uel exhæredatio causam requirat, sed non adhuc, quod istud innuat uerbum prædictum.

Ex quibus quartum quoque tollitur, quia esto quod impulsus sit ad prætereundum, uel exhæredandum, non tamen est hic, licet dicat ex causa, quia intelligitur ex, id est propter præteritionem scilicet, uel exhæredationem. Quod no. etiam Barto. in l. 1. in §. ex incendio. ff. de incen. ruin. naufrag.

Et quintum denique, quia nec ipsum negat, sed non quod in d. hoc uerbo, præteritionis, siue exhæredationis causa comprehendatur.

Verum ad causæ propositum, dato quod transitiuè intelligatur, cum plures sint de quib. in d. §. aliud quoque capitulum, & una et sufficiat (ut ibi clarè dr) nec ab re dubitant Scribẽ. an ex alia 15 causa simili, uel maiori † possit fieri pteritio, uel exhæredatio, & est pulcherrima. q.

Et breuiter ac prima facie uideretur dicẽdũ quod non; & potissimum, quia iura quæ hinc inde in materia allegant, maximè in d. §. aliud quoque capitulum, & in l. fin. C. de reuocan. dona. loquuntur per dictionem taxatiuã tantummodo, cuius natura est excludere. l. sancimus. §. 1. C. de dona. l. fi. in fi. C. de instit. l. qui aliena. §. 1. ff. de nego. gest. Bertrand. consi. 303. numero 2. uolum. secundo.

Et plus si hoc ipsum sonat uerbum tantum, quod est simplex. l. & post edictum. ff. de iudi. l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de libe. & posthu. Guid. Papæ consil. 2. nu. 2. multomagis sonabit geminatum seu compositum tantummodo. l. Balista. ff. ad Treb.

Et maximè. quia decisio. d. §. aliud quoq; capitulum, est correctoria iuris antiqui, corrigit enim. l. maximum uitium. s. eo. neq; in correctoriis admittitur extensio et ex idẽtitate rationis, uel maioritate. l. 2. ubi glo. C. de pat. qui fi. distra. Auth. minoris. C. qui tut. da. po. not. in clemen. 1. de electio. & si non extensio, ergo restrictio. l. cum prætor. ff. de iudi. l. cum quidam. ff. de liberis & posthumis, & quia plures causas enumerando nollet uidetur Imper. decisionem d. §. non extendi. l. ita uulneratus. in fi. ibi unum interim proposuisse contentus ero. ff. ad legem Aquiliam. l. 1. C. de condictio. indeb. gloss. not.

in cle.1. in uer.diœcesanos.de iu.patro. & isto casu limitabitur reg.§.hactenus. cum similibus. Inst.de gradi.

Sed tamen contrarium uerius est, aliàs inuitaretur filius ad delinquendum & alia uia patrẽ ostenderet, neque posset exhæredari, non directe dum. imò quòd sic per indirectum fieret fraus legi & malè, ac contra text.in l.conuenire. ff.de pac.do.l.non dubium.C.de legi.l.fraus.ff.eo. & est communis * opi.& ita tenetur in Authẽ.non licet, supra eo.& ibi signanter Alex.col.3.

Et ideo (ut dicebatur) esto quod iura in materia per dictiones taxatiuas loquantur, non propterea tollunt quominus fiat extensio etiam ad alias causas similes, seu maiores, iuxta gloss.in l. ob æs.C.de præd.mi.etiam quod sit taxatiua, ut (rursum diximus) geminata, quod no.in c.submittitur in fi.21.dist.& in l.cognitio.ff.de offic. eius.& in l.1.in §.parui. ff.quod ui aut clam. & est communis responsio de qua multa quoque, per Scriben.in l.1.in prin.ff.de offi.eius.

Et maximè si alii casus expressi, aliis legibus alicubi reperiantur, ut ibi not.& in l.1. ff.si quis ius dic.non obtemp.etiam quod decisio. d.§.aliud quoque capitulum, sit correctoria iuris antiqui & sic odiosa, ex quo ratio scripta est in lege, id est in d.§.aliud quoque capitulũ, & tunc communis * opi.est rursum, quod extensio fieri possit.l.his solis, ibi, satis tacitè cautum putamus.C.de reuocan.dona.tradit Bald. in Authẽ. quas actiones.colum.2.ubi ẽt in 7.Ias.C.de sacrosanct.eccle.

Imò quòd fauorabilis etiam est inspecta persona patris, ne à filiis offendatur, ut in simili no.in d.l.maximum uitium.quod statutum admittens masculos exclusis fœminis, non tã odio fœminarum, quàm fauore masculorum id disponere uidetur.

Nec officit, quòd plures enumerentur causę, quia si non tollit extensionem taxatiua dictio, quanquàm geminata, ut supra, non tollet etiã: quamuis plures enumerentur causæ. & sic non est uerum ꝙ limitetur regu.d §.hactenus. & ita breuiter transit etiam Ang.in l.lex Cornelia. in princ.ff.de iniur.

Et licet ex his (fusius tamen hic) tenuerim alias, placet tamen nunc opin.contraria, hoc solo, quia ex uerbis procœmialibus legis, colligitur finalis intentio disponentis.l.fina. ff.de hæred.insti.sed ex uerbis procœmialibus.d.§.aliud quoque capitulum, colligitur extensionem fieri non posse, ergo.

Quod ex pluribus probo, & primo, quia dicit, quod causa debet inferi in testamento, & probari ratio, de qua supra, quia filius aliàs mala mẽte non præsumitur exhæredatus.l.multi.ff.de liber.& posthum.

Secundò dicit, quòd causæ erant in diuersis legibus dispersæ.

Tertiò, ꝙ istarum aliquę erant dignę ad ingratitudinem, aliquæ non.

Quartò, ꝙ fuit necessarium, eas ex lege comprehendere.

Quintò & ultimò, ꝙ non opponerentur, nisi quæ in d.serie continentur, ergo eisdem enumeratis, erit omnimodo præclusa uia opponendi alias, nec earum prætextu filius poterit præteriri, seu exhęredari, & sic etiam quod fauor patris præpõderaret, ut supra. quoniam sic statuit lex à qua minimè est recedendum. l.si non fuerint, ubi glo.ff.pro soc.

Nec officit, ꝙ sic filius inuitatur ad delinquẽdum, quia non est uerum, ex quo regulariter nõ est præsumendum, quòd offendat patrem, eiq; sit ingratus.l.merito.ff.eo.

Et quia ex remissione cautionis, de utẽdo, & fruendo arbitrio boni uiri, quis ad delinquendũ inuitatur & tamen à contrahentibus remittitur l.1.ubi Bal.& cõ.C.de usufru.cogitatũ, & alias à communi non recede.

Secundò & ad idem dato. rursum, quòd com
munis * opinio sit uera: quæritur, si filius ducat
in uxorem mulierem aliquam, quæ uilis sit con
ditionis, & uitæ infamatæ, nunquid sit causa suf
16 ficiens. qua dẽat & possit † exhæredari. & breui
ter ad istud quoque respondetur, quod sic per
text. ad literam, secundum communem intelle
ctum, in l.3.in §.si emancipatus. ff.de bono. pos
sess.contra tabul.

Et hinc est si filia idem fecisset, quod nec pater eius officium est ei dotem tradere. l.fin.C. de do.prom.l.obligamur.§.lege.ff de act.& ob. succedentem loco legitimæ, & alimentorum.l. 3.§.sed utrum ff.de min.ad id hac de causa teneretur, ut sentit Bal.in l.1 col 3.ff.sol.ma.& Ias. in §.fuerat, nu.118 Insti.de act.

Nec posset inter Moniales recipi mulier pro qua Papa scripsisset, si se malis moribus fecisset indignam, secundum Bal.in c.quemadmodum, nume.5.de iureiuran. & in terminis quòd hæc sit causa potissima tradit Bartol. in l.liberrum. C. de nupt.

Et ita foret etiam tenendum, uerum scias, ut inquit Alex.in d.l.1.ff.sol.mat.quod decisio. d. §.si emancipatus, hodie correcta est, per istam Authent, & de iure Canonico, quod semper in matrimonio debet attendi.cap.fin.de secun.nupt. Deci.pulchre consi.231. nume.1. & fusius, nume.5.uolum.2.

Tertiò & ultimò, quantum ad uerbum istud
adhuc quæritur, si pater filium exhæredauerit
postea filius se cum ipso patre reconciliauerit,
17 an exhæredatio reuocata † uideatur. Vrget pri
ma facie Barto.authoritas tenentis, quod sic, in
l.3.in §.fin.ff.de adimen.legat.idemq; Ias. in d.
Auth.non licet, supra eo.

Et non ab re, quia per actus sociales extrinsecos, perque merita sequentia reconciliatur pax

§.si.

§.si. Insti. de iniur. l. in ipsius. C. fam. erc. & dici ad idem solet, quod accidentia magnam partem conferunt ad cognoscendum, quod quid est. §. Pauonum, Insti. de re. di. quodq; facto non minus, quàm verbis voluntas datur intelligi. l. Paulus respondet. ff. rem ra. hab. l. reprehendéda. C. de Insti. Imò plus facto quàm uerbis. l. si tñ. §. ei qui. ff. de ædi. edi.

Sed tamen contrarium est uerius, probatur in l. filio quem pater. ff. de libe. & posthu. ubi clarè dicitur si filius emancipatus exhæredetur à patre, & postea arrogetur, quod nō propterea exhæredatio reuocatur, & ibi in specie, ita etiam tenuit Aretin.

Et ratio est, quia si per actum arrogationis soret reuocata, filius reperiretur præteritus, & rũperet testamentum, quod non est de mente testatoris, ne uideatur elegisse uiam ad impugnanda sua iudicia. l. 3. ff. de milit. testa.

Et in simili adduco ad idem tex. in clemẽ. si summus. de sent. excom. ubi esto quod excommunicato Papa rescribat, uel aliter uerbo ipsum, seu osculo uisitet, non propterea ab excommunicatione absoluit, ergo nec hic exhæredationem reuocabit, & est argum. in l. obligatio-num substantia, in fin. ff. de act. & obliga. tradit Cyn. in l. cum testamentum, in fin. C. de iur. & fact. ignoran.

Nec facit quod Bart. tenuerit contrarium in d. l. 3. quia debet intelligi secundum illam legẽ. l. non solum. §. si liberationis uerba, ubi idẽ met. ff. de lib. leg. uerum in d. l. 3. contrarium probatur, quia duo copulatiuè requiruntur, quod legatarius redierit in amicitiam testatoris, & qđ testatorem pœnituerit, & rationẽ assignat I. C. quia ambulatoria est uoluntas usque ad supremum uitæ exitum, ergo alterum non sufficiet. l. si hæredi plures. ff. de condi. insti. & idem dicetur in casu nostro.

Non obst. tex. in d. §. si. & in d. l. in ipsius, quia ibi non sequitur irritatio testamenti, ut hic, imò quod in d. l. in ipsius, uoluntatem reuocauit testatoris, hic autem exhæredationem non.

Non obst. ultimum, quia id etiam uerum est, ad hoc ut reconciliatio facta uideatur, sed non, ut uideatur reuocata exhæredatio, & ita tenendum est, & fusius ut in d. Auth. non licet nonnihil, Pet. Sauc. in sing. suis. 3 ad fi.

In tex. ibi præteritionis, offert se pulchra q̃stionum, & uo. q. nunquid tex. iste procedat in præteritione paterna scienter facta, quod scilicet testamentum irritetur, quo ad hæredis institutio-
18 nem & legata † cæteraque debeantur, ac firma maneãt, in qua rationes sunt hinc inde urgẽtes.

Et prima facie uidebatur dicendum, qđ non, & potissimum, quia inducta alicuius fauore, nõ debent ad ipsius odium retorqueri, uulg. l. qđ fauore. C. de legi. c. quod ob gratiam, de reg. iu. in 6. ex quo hoc ipsum nulla iuris ratio patitur. l. nulla. ff. de legi. Bal. consi. 319. in fi. uolu. 1. sed dispositio. d. §. aliud quoque capitulum, potius fauore filii, quam patris facta est, ut ab iniuria liberi, tam pater, q̃ filii redderentur, Patris ut legata conseruentur; filiorum uerò, ut testm̃ irritetur, ergo non erimus in casu regulæ præalleg. §. hæc autem, in prin. eod. tit.

Secundò dato etiam quod nullus esset patris fauor in consideratione, adhuc commodè responderi posset, id uerum fore in dubio, non in casu claro, ut hic. l. continuus. §. cum ita. ff. de uerborum oblig.

Tertiò respondetur reg. fallere, si dispositio sit in æquitate fundata, ut in simili inquit Curt. in l. 1. in princip. ff. quod quisque iur. multa Deci. consi. 361. colum. pen. uol. 2. sed hæc in æquitate fundata est, dictumque fuit satis in euidentia. ergo.

Secundò, q̃ non habeat locum in præteritione patris probatur, quia tex. in corpore unde sumitur ista Auth. & maximè in §. siue igitur, loquitur in exhæredatione, ergo non in præteritione uulg. l. cum prætor. ff. de ind. l. Pomponius. §. 1. in fin. ff. de procur. c. nonne, de præsump. in simili hoc modo arguit Bart. in l. 2. in §. uidendum. ff. ad Tertull.

Cui argum. adhuc idem Bar. quoque respondet, quòd imò loquitur etiam in præterit one & est uerum, quo casu ea sequentibus, uel præcedentibus declaratur, & suppletur. l. si fructus plurium. §. si. ff. de le. 1. l. utrum. ff. de pet. hæ. l. 1. & ibi Soci. plenè, in prin. ff. de reb. du.

Et dato, quòd de exhæredatione tantum loqueretur, adhuc non obstaret, quoniam in præteritione eadem est ratio. l. 1. & ibi no. C. de diuer. rescr. maximè quia largè saltem exhæredatio dicitur, ut hic per eũdem Bar. & ut 7. latius.

Et quia tunc dici posset de exhæredatione dictum fuisse ratione maioris frequentiæ, ut per Imol. in capitulo primo. de rescript. plenè Corse. in singul. frequentiæ, ubi tres ad idem not. inducit gloss.

Tertiò facit, nam licet de præteritione loquatur adhuc ibidem & hic, dico quod uerbum, Exhæredatio refertur ad patrem, præteritio uerò ad matrem, quæ loco exhæredationis habet ut dictum est supra: nec ab re, quia in d. §. siue igitur, in uer. si uerò, in fin. sunt uerba huiusmodi, non aliud indicantia, & hæc quidem de parentum testamentis ordinauimus, ergo non de præteritione patris.

Sol. quãuis, Præteritionis, uerbum ad matrẽ referatur, non propterea tollit, quod ad patrem quoque referri non possit, ea quo generale uerbum est, & prolatum simpliciter ac indefinitè l. si plurib. ff. de leg. 2. maximè quia generalis est etiam ratio, ut ab iniuria patris filius sit liber, q̃ efficit, ut dictum quoque extendatur locum, q; habeat, cum in exhæredatione, tum in præteritione.

tione.l.regula.§.& licet. ff.de iu.& fac.ign. l.pater filium.§.fundum.ff.de leg.3.

Quartò facit, nam correctio (ut etiam dicebam proximè) sui natura est odiosa, uulga.l.t. C.de inof.dot.forte quia in lege corrigente est maior dubitandi ratio, quàm in correcta, iā probata, vnde Mar.1.mirabantur Iudęi de Christo, dicentes, quæ nam doctrina hæc noua est? Imò dixit Christus met, veni non soluere legem, sed adimplere, Math.5. ergo lex corrigens restringenda.l.cum quidam.ff.de lib.& posth. ut facta intelligatur duntaxat respectu exhæredationis, & præteritionis maternę maximè, quia sic etiam minus detrahetur iuri antiquo, quàm sit possibile.l.2.C.de noxa.ergo non respectu prçteritionis paternæ.

Ad quod etiam dici potest, uerum esse in dubio, non in casu claro, ut hic, considerando generalitatem huius Auth.& in corpore, unde sumitur: multis modis uerbi text. ibidem ponderantes, & ipsius rationem, ut ad longum hic facit Bartol.

Et pro ista solu.adde Bal.ita dicentem, consi. 485.col.1.uol.1.& odium rationabile est, quo casu, non debet (ut dicebatur) restringi, sed ampliari potius.d.l.cum quidam.l.si quis id quod, & ibi no.ff.de iur.omn.iudi.& fieri extensio de uno casu ad alium, qui etiam quod omissus sit, sub larga significatione tamē possit sub expresso comprehendi.l.filium habeo. ff.ad Macedo, latè Alexand.in l.1.in §.hoc Senatusconsul.in fin. ff.ad Trebel.

Quintò & vltimò, quia si corrigeretur ius antiquum, & præsertim quod habetur in l. filio pteterito.ff.de iniu.test.etiam respectu pteritionis patris, & sic ex generalitate huius Auth.utique corrigeretur quoque, si testamentum esset nullum ex defectu solemnitatis. vel quia uitium sit in persona testantis, & tamen non corrigitur. l. si quis testamento, & ibi Bald ff.de leg.2.Bertr. consi.326.in fi.uol.2.& consi.327.nu.2.uol.3. Bal.Pau.Cast.& Ias.hic.

Sol.non corrigitur.d.casu, quia non militat ratio, quæ locum habet in casu isto. Ideo stant ista simul, quod nec legata debeantur, hic autem sic.

* Vnde Bart.& omnes fere * communiter tenent, quod etiam locum habeat Auth. ista in pteritione patris scienter facta, quòdq; testamentum irritum sit hoc casu, quantum ad institutionem, & quod denique cætera firma maneant, tū quia in præteritione generaliter loquitur, tum quia ratio etiam d.§.sine igitur, (ut paulo supra dictum fuit) generalis est, & quia filius releuatus à lege in hoc, quod testamētum irritetur, uoluit ipsum in alio releuare, ut legata saltem deberentur, & cætera.l.eum qui.ff.de iureiur. l.t. ff.si quis à pa.fue.ma.tametsi dubitatio tantum sit in hoc, an in præteritione patris intelligi debeat. Et idem dicendum est, si scienter prçteteatur posthumus, ex his, licet Bart.hic in 2.oppo. ad longum illud ipsum disputet, ut per eum. & dixi ego alias satis in aliis lcē.

Verum dubitatur quid si præteritio sit facta ignoranter, an legata conseruentur irrito testa-

19 mento per istam Auth. † an uerò ius antiquum incorrectum maneat, quod maiorem dubitationem habet, uel loquatur in posthumo, uel filius iam sit natus, & disputat adhuc idem Bar. hic.

Et uidebatur prima facie dicendum conseruari, quòdq; ius antiquum incorrectum nō maneat, sed corrigatur potius, & potissimum per tex.in l.si.ff.de hær.insti.ubi præteritione ignoranter facta, uitiatur institutio: & nihilominus, legata firma manent, & sic in terminis.

Testamentum enim factum fuerat falso rumore perlato, ideo non ualet: & tamen (ut dixi) relicta in eo sustinentur. quod etiam per istum met tex.dixit glo.in l.eam quam, in uerbo, traditur.C.de fideicom.sentit Bal.cōsi.46.ad fi.uol. 4.multa consi.127.col.2.uol.5.

Sed pro sol.dici posset, ut etiam hic dicit Barto col.4. quod causa, cuius defectu testamentū cumpitur, solam institutionē respiciebat, quo casu non mirum est, si legata firma manent, ex quo testatoris affectio mutata non est, neque in illis defectus uoluntatis, & ita ultra eum dixit quoq; Bal.in prealle.consi.127.

Secundò dici potest, quòd simile non sit bonum, ex quo ibi de præteritione uerbum nullū, & sic non est uerum, quòd sit in terminis nostris casus, ut declarat Abb.dicens, quod est modus destruendi hoc arg.in c.constitutus, in 3.not.de ap.& dato quod de prçteritione loquatur, ut dicebam aliàs, & in euidentialibus supra, in extraneo inepta res est.l.quidam cum filiū.ff.de uerbocum obliga.

Tertiò dici potest, sicuti Pacumeuia ibi, ex uoluntate testatoris admissa est, ut tex.clarè dicit, quòd ita pariter legata conseruantur, quæ etiam ex actibus nullis & imperfectis elicitur.l. si ff.de reb.eo.Bart.in l.2. in §.testamentum. ff. quemadmo.test.ape. Bald.in l.qui à patre. ff.de confirma.tu.

Quartò dici potest, legata ex æquitate cōseruari, ut hic: quia si Pacumeuia magna, releuata est in hoc, ut admittatur, secūdo testamento nō obstante, ex quo falsitas ueritati obesse non debet.l.illicitas.§.ueritas. ff.de offi.præsi. in solutione legatorum est grauanda. l.eum qui. ff. de iureiu.l.t.ff.si quis à pa.fu.ma.l.unica, in fi.ibi, neque enim ferendus est &c.C.de cad.tol.

Vel & quinto, quod cum eidem indulgenter subueniatur (hoc ipsum enim indicat uerbum, supplicauit Impp.nostris, & uerbum, subueniatur.l.t.C.de sen.pa.l.diuus. ff.de resti.in integr. æquè non conuenit, vt cum iactura, & damno legatariorum fiat.l.2.§.si quis à principe.& §.merito.

ritu.ff.ne quid in loco publ.& maximè. quia illis ius erat acquisitum.l.à Titio.ff.de fur.& q̃a legata facta præsumuntur propter merita. l.nec adiecit.ff.pro soc.

Secundò tamen quòd legata adhuc conseruẽtur,facit tex.in l.cum mater.ff.de inof.testa.ubi etiam ad literam est casus,quòd si mater falso audiens,militem filium suum decessisse, fecisset testamentum alijs hæredibus institutis,erit nullũ, filiua admittitur,& legata quoque ac libertates præstabuntur.

Cui idem Barto.etiam respondet,quòd illud est propter defectum causæ,sicuti & in d.l.fi. de hær.instit.subiiciens tamen,si uellet querelare testamentum,& ea uia uenire, non autem nullitatis,iuxta eo.in l.posthumo.C.de bo.pos.contra tab.quod tunc etiam legata corruent, quodq́ue probatur in d.l.cum mater.in fi.nec displicet.

Sed dic tu melius, quod est ratio ad dictum, illo casu conseruari legata & libertates, quia testamentum non poterat dici inofficiosum, ex quo mater filium mortuum putabat, & quia si inofficiosum sit aliàs , & querela subuertatur, quòd nec legata,nec libertates debebuntur , & sentit etiam Aret.consi.92.col.4.& querela dixi, quia præteritio matris pro exhæredatione habetur.l.illud.§.ad testamenta fœminarum. ff. de bo.pos.contra tab.Bal.in l.sicut certi.in princip,C.de mil.testam.

Posset etiam dici (ut ibi per glo.) quòd imò probet contrarium,ꝙ legata corruant, & finis corrigat principium,Sed ut prius longe melius, quoniam hoc idem uerisimile non est,aut ꝑsumendum.l.non ad ea.ff.de cond.& de. Soc. in l. si is qui ducenta,in §.cum quidam, colum.3. ff. de rebus dub.

Tertiò facit tex.in l.3.C.de inoffi.testa.vbi si mater extraneum instituat, una cũ filiis,& post testamentum aliũ suscipiat, inq; puerperio moriatur , extraneo portio debita conseruabitur, ergo & legata hic longè magis, & cætera in testamento relicta.

Quod arg.etiam tollitur, ex quo d.casu, filius post testamentum susceptus, fingitur institutus,nec rumpit testamentum: aliàs sic , si natus fuisset uiuente matre, nec ipsum mutasset, quoniam tunc querela ageret (præteritio enim matris (ut sæpe dictum est) pro exhæredatione habetur) & isto casu non præstarentur legata.l.cum mater, inducta proximè.ff.eo. de inof. test.declarat Bal.in d.l.3.in fi.

Et cum hoc idem text.met dicat solutionẽq; secum afferat,transeo.

Et addo,adeo uerum fore,ut dicto casu quoque locum habeat beneficium edicti, de quo in l.fi.C.de edic.di.Adr.tol.quod etiam ibi tenent Doct.& Bal. ante omnes in d.l.3.ad fi.

Et quod filius posteà susceptus fingatur institutus,nec testamentum rumpatur,tradit ẽt Ful. consi.69.col.1.nonnihil Bal.in l.si quis ita,in §. fi.ff.de testa.tut.

Quartò facit tex.in ratione sui, in §.sive igit. in Auth.ut cum de ap.cog. ubi filii circumscriptionem aliquam pati non debent in parentum substantiis, quæ militat etiam si pater filiũ ignoranter prætereat, ergo sicuti irritatur testamentum, si scienter prætereatur,& legata nihilominus conseruantur, ut dictum est supra, irritabitur pariter hoc casu,id est, si præteritio ignoranter facta sit.l.regula. §.& licet . ff.de iu.& fac.ig. l.pater filium.§.fundum.ff.de leg.3.& ꝯsequenter legata conseruabuntur.

Et pondera quòd dicit, aliquam, ita ut in omni circunscriptione possit uerificari , cle.1. ubi glo.de so.compe.

Sol.circumscriptionem non patitur,quia testamentum irritatur, & licet conseruentur legata,si præteritio scienter facta sit.non tũ conseruabuntur si fiat ignoranter,ut infra, & certè nõ uideo, quomodo hoc arg. faciat.

Vnde quintò & ultimò magis stringit,quia si præteritione filii,scienter facta conseruantur,& iura antiquis corriguntur longè magis debẽt cõseruari. si prętereatur ignoranter,ex quo pater hoc casu minus peccat, & maximè,quia ignorãtia est facti,non iuris.c.ignorantia,de reg.iu. in 6.l.generali.C.de tab.lib.10.& ut per Ias. hic latius. estq; argum.in d.l.fi.ff.de hær.inst.& in d. l.cum mater .

Verum & ad istud quoque responsio patet, ultra multa de quibus hic per Ias.& Doctor.& Imo.in l.filio præterito.ff.de iniu.testamen.si dixerimus hac ratione adiecta,quòd nec institutio deberet uitiari,& tamen uitiatur,ergo & legata, nec (ut dicebatur) conseruabuntur.& ita tenet Bar.hic,col.4.præalleg.ex pluribus ,& potissimum per tex.in l.si cum,uel in utero. C.de mil. test.& in l. sicut,eo.tit. & in l.qui iure militari. ff.eo.ubi si miles ignoranter posthumum prætereat,testamentum erit ipso iure nullum,sicuti ẽt in priuato dicimus,ergo nec in milite, nec i priuato legata conseruabunẽ, & ignorantia à scientia in hoc discrepabit, quia si sciẽter hoc faciat miles,non erit testamentum ipso iure nullum, ex quo præteritio eius tunc pro exhæredatione habetur,sicuti quando hoc animo fuit,ut q̃ quis sibi nasceretur,exhæres esset,d.l.q iure militari,& ibi Odof.declarat. est uerum quod duo obiicit hic Cur.nu.20.& nu.21.quorum primũ non refero,quia in inductione illorum iurium præsupponit unum quod est falsum, secundum est,quod nihil faciant,quia agitur ibi de sustinẽdo priuilegio militis,hic autem de conseruatione legatorum,quæ est de iure communi , subiiciens constare etiam hinc clarè , quod priuilegium facilius tollatur , quàm ius commune. l. eius militis.§.si militia missus . ff.de militari testamento .

Cui

Cui obiectioni quoque responderi potest, quod si miles ignoranter prætereat, nullum priuilegium habet, ex quo testamentum eius omnino nullum est, sicuti etiam paganitalias sic, si prætereat scienter, ut supra, ergo (ut dicebatur) nec legata conseruabuntur. & quod miles non semper sit priuilegiatus, probatur in l. in fraudem in §. fin. ff. eod. titu.

Secundò mouetur Bart. quia donatio maiori firmitate nititur, quàm legatum, deducendo ut per eum, & tamen superuenientia filiorũ, de quibus testator non cogitauit reuocatur. l. si unquam. C. de reuo. don. ergo, & multo fortius legata irritabuntur.

Quod argum. adhuc Cur. hic, nu. 21. dicit tutum non esse, quia termini non sunt pares nec eadem ratio, ex quo donatio non poterat reuocari. l. perfecta. C. de do. quæ sub mo. legatum autem adimi sic. l. 3. §. fi. ff. de adi. leg. tradit Imol. (licet ipse non dicat) in l. filio præterito, col. 18. ff. de inin. testa. Bertran. pulchrè consi. 86. nu. 7. uol. 2. sed Bar. defendi potest, quod licet nõ sint in hoc termini pares, sunt tamen, quia sicuti si de liberis cogitasset, donationẽ non fecisset, sic non fecisset legata uerisimiliter. l. cum acutissimi. C. de fideicommiss. l. generaliter. §. cum autẽ. C. de iusti. & in simili facit, quod dicit Bald. in l. curatoris, colum. 2. C. de neg. gest. unde eodem modo arguitur per eundem Bar. hic, quod scilicet si de liberis cogitasset &c. per d. l. cum acutissimi, & alias ut supra.

Cui rationi dicit rursum Cur. nu. præallega. quod ideo ibi conseruantur legata, quia erant post mortem filii relicta, eidemque iam acquisita usque adeo, ut hic etiam conseruari debeant, & sic arg. retorquet.

Et malè, quoniam sic induci debet, quod sicuti ibi, si de liberis cogitasset, substitutionẽ nõ fecisset, quodq; euanescit & non sustinetur eisdem susceptis, non fecisset pariter legata hic, ergo hoc casu corruunt nec sustinentur, & maximè, quia est casus clarus in l. pen. ff. de iur. codi. ut ipsemet Barto. dicit, & post eum Paul. Castr. consi. 15. colum. 3. & fi. uolum. 2. & ita communiter tenetur.

Tertiò dubitatur, si nepos prætereatur quem pater præcedebat in gradu, nunquid legata con
20 seruentur, † per istam Autheat. si in testamento relicta sint.

Et breuiter omissis omnibus, quæ hincinde dicuntur, concludendum est quod sic, à partibus sufficienter enumeratis, quoniam aut testamentum ualet aut non; si ualet forte, quia pater ipsum præcedebat in gradu, neque tenebat auus ipsum nepotẽ instituere uel exhæredare, & tũc indubitatum est, legata deberi, sin minus & melius, quia filius uiuo patre mortuus sit, quo casu nepos reperitur præteritus ipsiusque præteritione rumpitur testamentum, & isto casu quo que conseruabuntur per Auth. istam generaliter loquentem. & quia filiorum ap. nepotes cõtinentur l. liberorum ap. ff. de uer. sig. usq; adeo ut pater, ita nepotem instituere, uel exhæredare teneatur, ne si filius (ut dixi) moriatur uiuo patre, nepos præteritus reperiatur, & testamẽtum rumpat, sicuti tenetur instituere uel exhæredare, eadem ratione filium.

Et quia etiam (ut inquit Bart.) si filium, qui erat in primo gradu grauauit onere legatorũ, multo magis grauasset nepotem, ut uerisimile est, in gradu remotiore existentem. l. Publius. §. fin. ff. de cond. & demon.

Et melius dixi secundo, quia filius, qui tenebat primum locum debebat institui uel exhæredari. l. inter cętera. ff. de lib. & posth.

Superuenit postea Gallus, qui uoluit etiam, ut nepos existens in utero matris institueretur pariter filio uiuo, sub conditione, si natus fuisset post mortem aui, ex quo subintrabat locum patris, & (ut rursum dixi) quia præteritus testamentum rumpebat.

Et post Gallum Velleius supplendo, ex quo nasci potest etiam mortuo filio, & auo uiuente, ut similiter instituatur, eadem ratione motus, uel filio instituto eidem substituatur, & ut latius in l. Gallus. ff. eo. & in l. 2. 3. eo. ita ut nec possit dici ad propositum, nisi legata conseruari, si pteritione rumpatur testamentum.

Quartò dubitatur, quid in filio emancipato,
21 si prætereatur, † an legata per Authentic. istam conseruentur.

Prima facie uidebatur dicendum, quod non, hoc solo (quod insolutum aliqui relinquunt) quia specialiter prouisum erat isto in casu, decisione legis. 1. ff. de leg. præst. ergo nõ debet hęc ad illam extendi. c. generi per speciem, de re. iu. in 6. ubi generi per speciem derogatur, non è 3.

Et maximè, quia correctio uitanda est, nec in dubio præsumitur. l. 1. C. de inof. dot. l. fin. C. de indic. uid. tol.

Tamen contrarium uerius est, aliàs emancipatus foret melioris conditionis, quàm suus, nõ dicendum, argum. in l. non solum. ff. de nox. ac. & quia in successionibus ab intestato, ut hic, & in corpore unde sumitur (si enim præteritione filii, testamentum rumpitur, non est dubium reduci rem ad causam intestati) sublata est differẽtia emancipationis, & patriæ potestatis, gloss. in l. si emancipati. C. de colla. Bar. in l. illud, in §. fi. ff. de bon. pos. contra tab. ergo sicuti in suo conseruantur legata, ita etiam conseruabuntur in emancipato, & ut per Bartol. colum. quinta, & Doctor. latius.

Nec facit reg. generi per speciem, quia id nõ est uerum, ubi species est in una lege, in alia uero genus. l. Senatus. ff. de accus. Cy. in l. non dubium. C. de legi. Bar. post Dy. in l. 1. in §. 1. ff. de no. ope. nun. Veronen. consi. 14. nume. 9. sed hic specialis

specialis prouisio est in d.l.1.ff.de leg.præstan. generalis autem hic. ergo per istam illi deroga bitur, non econtra. & pulchrum dixit uerbú ad propositum Rayne.de Furli.in l.omnes populi, nu.10.ff.de iust.& iu.

Et minus quod uitanda sit legum correctio, & non præsumenda, quia in dubio id uerú est, non in casu claro, ut hic. & ideo Ang. quem etiá retulimus in casus figuratione, dicebat in l.si extraneo, in principio.ff.de usufruct. quod hac ratione titulus de lega. præstan. hodie necessa-rius non est.

Quintò & ultimò dubitatur, ponamus quod filius præteritus sit, grauatus legata pstare, nun quid ad id teneatur, & conseruentur per Authen. istam.

22 Prima facie† hoc quoque casu, dicunt aliqui quod sic, argum. insolutum relinquentes, ista ratione solum moti, maximè Cur. quoniá expressum est potentius tacito. l.cum ex filio. §. filio. ff.de uulg.& pup.subst.l.assiduis. C.qui pot.in pig.hab.Bal.in l.si arrogator, eolum.4.ff.de adopt.sed præterito filio tacitè conseruantur ex mente testatoris.l.conficiuntur.l.si quis cú nullum.ff.de iu.cod.sic præsumpta à lege, ut hic, ergo multo magis expressè. Adde Bart.idem tenentem in l.1.in 5.q.ff.eo. item quod à uenientibus ab intestato relinqui possunt pariter. §. præterea, Institu.de fideicommiss.hæred. ergo, & à præterito, qui patri ab intestato successurus est.

Tamen contrarium uerius uidetur, & ita postea tenet idem Bar.hic, nu.8. ad fi.per text.in l. 2.ff.de leg.3. ubi ad literam dicitur, à filio prçterito legatum seu fideicomm ssum relinqui non posse, per quem tex.ita & decidit Pau.Cast.cósi. 200.col.2.uol.1.

Et est rationabile, quia cum hæreditatem habeat aliter quàm ex iudicio defuncti, nec ab eo fuerit honoratus, grauari non debuit, nec potuit.l.ab eo.C.de fideicom.idẽ Paul. ubi supra. ergo legata hoc casu non conseruabuntur, & ✻ est communis ✻ opinio.

Nec obst.fundamentum Cur. quia in primis possemus dicere, id non semper uerú fore, imò quòd plerunq; potentius est tacitum expresso, ut per Bal.in l.3.col.2.C.si pend.ap.mors int.

Exemplum ultra eum in iuramento calúniç, quod tacitè remittitur, & tamen expressè remitti non potest.l.2.§.sed quia ueremur. C.de iur. calu.& idem in dolo futuro.l.si unus.§.illud. ff. de pac.utrunq; Ias.in l.cum quid, col 2.ff.si certa. & propterea Brocardicum est & fallax, ut inquit Bald.in loco supra allega. & adduci non meruit.

Præterea dico aliter, quòd argum. non procedit ex quo legata conseruantur regulariter per istam Auth. quandoquidem ab instituto relicta sint, qui erat honoratus, in casu isto autem à prçterito, cui nihil relictum est, & ut hic fusius p eundem Bartol.

Non obst.doctrina eiusdem in d.l.1.ff.de iu. cod. quia relinqui possunt in genere, ex clausula codicillari in testamento apposita, nõ in specie, & ita ipse ibidem declarat & Pau.in præalle.con sil.& est arg.in l.qui iure militari. ff.de mil.test. Bar.in l.1.in prin.ff.de cond.ex le.

Et minus quod ultimo loco dicebatur, quia etiam decidendi ratio est eo casu, posse relinq, ex quo uenientes ab intestato potuissent excludi, & alii instituti, quo casu omnino tacitè aliqd consequi uidentur, igitur nimirú si grauari pos sunt, ut ibi declarat Por. nume.11. in præterito haud considerabile, & proptc rea legata relinqui ab eo non possunt, nec conseruantur relicta, ex presiè per Authẽ. istam. & ita est breuiter transeundum. cæteras Doct. quæstiones non tango, quia materia onerata est, & prolixitati occurrendum, ne molestiam cum uobis, tum mihi pariat, breuitate compensanda.

In tex. igitur ibi, exhæredationis, dubium facit si testamentum querela rumpatur (qđ quo-
23 modo procedat dicemus infra) legata† nõ cõseruari, casus est. primò in l.Papinianus. in §. si ex causa.ff.de inof.testamen. ubi ad literam te qt tex. si querela rescindatur testamentum, non libertates, nec legata deberi, & si soluta fuerint, aut ab eo qui soluit, aut ab eo qui obtinuit repeti posse, idemque in l.cum mater. in fin. ff.eo dem.& ita dicit etiam Bald.in l.3.in fin.ff.de liber. & posthu.

Sed ut inquit gl.in d.§.si ex causa, & ibi Bar. post eam.& Bal.in loco palleg. responderi põt, & dici, qđ id sit uerum antiquo iure, non aũt nouo Authenticorum, omissis opi.hinc inde, quæ propemodum sunt infinitæ.

Secundò dubium facit, quia aut testamẽtum (ut in propositione quæstionis dix mus) p querelam rumpitur, quia inserta sit causa, & per hęredem non probata, & tunc legata corruent, ut potè ab ipso dependentia, argu.in l.quamuis.ff. de preca.l.nam & si sub conditione.§.fi.ibi, totú testamentum ruptum est. ff.de iniust.testamen. l.3.in fi.ff.de lib.& posthu.l.1.& 2.ff.de pec.le. aut est ipso iure nullum, quia causa inserta non sit, & isto casu longè magis, nec conseruabũtur. l.si qui in potestate, in prin. ff.de leg.præstan. q licet in prçteritione loquatur, põt idẽ dici, quod procedat etiam in exhæredatione, ex quo præteritio largè exhæredatio est, ut s. dictum fuit, post Bart.hic, nu.3.

Quod etiam tolli potest, si dixerimus, quòd pendet quoque ab ipso testamento, in casu Authen. nostræ, uel in præteritione loquamur, uel in exhæredatione, & tamen conseruantur.

Item quod si posthumus reperiatur præteritus, rumpitur pariter, & nihilominus conseruatur adhuc, ut supra, & si quo casu reperitur contrarium,

trarium, dicẽdum est, quod id fit, uel alio iure, uel alia ratione, quomodo etiam alia argu. pars tollitur.

Vel quod non conseruentur de rigore iuris, de æquitate autem sic, ut hic per Bal. colum. 8. & fusius declarat etiam Cur. nu. 31. & 32.

Tertiò dubium facit, quia rescisso testamẽto utpotè à demente facto, rescissum uidetur. l. hoc colore. l. Titia. l. nam & his. §. 1. ff. de inof. testa. melior tex. in l. patronus, in §. fi. ff. de leg. 3. ergo in totum rescissum esse dicetur, quia sic etiam fit si furiosus testetur. l. furiosum. C. qui testam. facere poss.

Sol. id olim erat facta exhæredatione sine cã, non hodie, & si sine causa facta sit, uel cum causa non probata, tamen testamentum corruit, & legata conseruantur, ut hic.

Imò (ut dicebam aliàs) quòd nec olim demẽtia erat propriè, & uera, ut est in l. diuus. ff. de offic. præsi. & in l. patre furioso. ff. de his qui sunt sui uel alie. iu. & in l. tam dementis. C. de episco. aud. sed ficta, quod indicat uerbum, quasi, ubiq; positum in iuribus ad idem allegatis. l. si cum dotem. §. fi. ff. sol. matr. no. in l. 1. ff. de transac. ergo nec de demente propriè, ad patrem exhæredantem argui potuit.

Quartò dubium facit tex. in §. hæc autem, in Auth. ut cum de ap. co. vbi filia pulcherrima, nomine fuit à patre exhæredata, egit de inofficioso, proque ea pronunciatum est, (inquit Imp.) quod ad legata quouis modo non teneatur, & sic in terminis.

Et considera q̃ reperiẽ in corpore, unde Authen. ista sumitur, quodq; ius nouissimum est.

Cui argum. etiam posset responderi, ut hic, p Bar. duobus modis, sed uera sol. est quam ponit Ias. colu. 8. quamq; ego (ita me Deus adiuuet) excogitaram priusquam ipsum legissem, quod bene dicit text. ibi, pro pulcherrima fuisse pronunciatum, de conseruatione autem legatorum ne uerbum quidem, & propterea debet secundũ istam Auth. intelligi. c. super quæstionẽ, in principio. ibi, sed illam per istam exponitur, de offi. de le. l. non est nouum. l. sed & posteriores. ff. de legi. cum similibus.

Quintò & ultimò dubium facit, quia si filius exhæredatus est à patre, nõ potest dici, ab eo bonoratus, licèt rescisso testamento per querelam, ad ipsius patris successionem admittatur, imò pulchrè dicit Ang. in l. uiua familiarum. C. de religio. quod in maiorum sepulchro, poni nõ debet, quomodo igiẽ dici potest, quòd legata conseruentur, & ab ipso filio, utpotè grauato præstentur? nulli enim ignotum est, quem grauari non posse, si honoratus non sit. l. ab eo. C. de fideicom. l. plane. 2. §. fi. cum l. seq. ff. de leg. 1.

Imò quòd nec grauari potest filius, licet sibi pater legitimam relinquat sibi debitam, ex legis dispositione. l. si arrogator. ff. de adopt. Ias. in l. ex tribus, in princip. multa. C. de inofficioso testamento.

Et urget prima facie, sed dic quod nec præteritus honoratur, & tamen ut firmatũ est supra, conseruantur legata, & ipsa præstare tenetur, ergo & exhæredatus, quia longe præteritio est, ut supra. & nouissimè, quia commodum hæreditatis sentit. l. is qui in potestate. §. fi. in ratione sui. ff. de leg. præst. & ita tenendum est, ut tenet Bar. & cæteri * communiter, ratione etiam communi, qa filios solus erat iniuriatus. l. Papinianus, in princ. ff. de inof. test. usque adeo, ut cõueniat etiam testamentum rescindi iniuria uindicata, quo ad hæredis institutionem, ergo non quo ad legata, argumen. in l. si unus, in §. ante omnia. ff. de pactis.

Posthęc declarat idem Bar. factis quibusdam oppositionibus, quid sit exhæredare, quidq; pterire, sed qa declaratum est supra, & oretenus sæpe, non refero aliter, dic ut per eum.

In tex. ergo ibi, irritũ est testamentum quantum ad institutionem, aliis rursum sepositis, q̃ à te ipso uidere poteris, cum articuli disputabiles non sint, in præteritione, uel exhæredatione ascendentium, descendẽtium, & collateralium, cæterisq; ad idem tendentibus, ut hic, per Bart. dubitatur.

Pone enim quod quis rogatus sit restituere hæreditatem, Si sine liberis decessisset, filio præterito uel exhæredato, & testamentum irritatũ sit, debebit ne restitui fideicom. instituto sine li-

24 beris decedẽte, † an uerò filio? est pulcherrima quæstio & disputabilis.

Et breuiter idem Bar. hic, nu. 17. sentit quod persona primi hæredis attẽdi debeat.

Sed tamen dubium facit tex. quòd imò persona filii attendatur in l. si quis usumfructum. ff. de usufr. leg. ubi usufructu legato & alteri relicto per fideicommissum, inspicitur potius persona fideicommissarii, quàm legatarii grauati, ne pereat, & extinguatur, ergo pari modo hic potius persona filii, quàm hæredis grauati.

Idque longè clarius in l. si legatum. ff. quibus mod. usufr. amit. & utrobique prætoris fit mencio, suæq; iurisdictionis, ne pereat, nisi capitis diminutione, aut morte fideicommissarii, qa post Augustum prætor creatus est, qui de fideicommissis ius dicebat, quiq; fideicommissarius appellatus erat, ut in §. primo. Instit. de fideicommiss. hæred.

Sed facilis est sol. Illud ideo esse ibi, quia iure ciuili (ut text. met inquit) morte legatarii periérat usufructus, & facta restitutione uiuebat in personam fideicommissarii, qua de re nõ mirum est, si attenditur illius persona non illius, in casu autẽ nostro, secus ut infra, & sentit quoque Ias. & bene.

Secundò dubium facit tex. in l. legatum. ff. de adim. leg. ubi legatum factum Titio, sub conditione

tione, Si nauis uenerit ex Asia tali die, si fiat alii puta Seio, sub eadem conditione factum esse intelligemus, ergo & hic pariter, cum filius patris hæreditatem habeat, sub dicta conditione habere dicetur, Si sine liberis decessisset. Idemq; in l.Caio, in princ. ff. de alimen. & cib. leg. Deci. in pulchro casu consi.190. colum.3. & 5. uolum. 2 in pulchriori Barto. in d.l. Caio, quod si pater legauerit filio libros, mandans in testamento conferri debere (aliàs autem non tenetur de iure. l.1.§. nec Castrense. ff. de colla. bo. idem Bart. in tract. de duob. fra. col.4.) postea legauerit alteri filio, quod intelligetur trāslatum legatum in eum cum onere conferendi, & signanter per text. etiam in d.l. legatum, & habetur Instit. de legi. patr. tu. in fin. ibi, quia ubi successionis est emolumentum, ibi onus etiam tutelæ esse debet, & not. Regien. in l.2. colum penult. ff. de legat. primo.

Ad quod etiam dici posset, quod cum trāslatio legati ubique facta sit ab homine, conuenit etiam ut cum onere facta intelligatur, hic autē præteritus, uel exhæredatus, habet hæreditatem à lege, conditio uerò ab homine adiecta est.

Et licet huic sol. obstare uideantur uerba posita in loco prælleg. de legi. pat. tut. non ob. tamen, quia ibi de aliqua translatione non agitur, aut dicamus quod legando alteri, ademptio legati à primo facta est, ita ut necessariò facta intelligatur translatio sub eadem conditione, hic haud considerabile, quia à lege præteritus hæreditatem habet, ut proximè dictum est.

Vel (ut text. met ibidem inquit, id est in d.l. legatum) quod idcirco fit translatio sub eadem conditione, quia conditio personæ non cohærebat, ut hic, aliàs autem non uideretur repetita, quod exemplificat quando dicit; nam si qs vxori liberis susceptis legauerit, repetita conditio non uidetur, quæ fuit in persona mulieris necessaria.

Tertiò dubium facit, quia si cōditio foret in personam hæredis instituti spectanda, sequeretur quod præteritus, siue exhæredatus habēs filios, ipso sine liberis decedente, teneretur hæreditatem restituere, dictu absurdum quod omnium mentes aspernantur & respuunt. l. cum acutissimi. C. de fideicom. l. generaliter. §. cum autem. C. de inlli. l. nam absurdum. ff. de bon. lib.

Et hoc est quod dicebat Bal. quod absurdum non uidetur esse de mente testatoris, nec de mēte iuris, consi.223. in prin. uol.4. & cōsi.446. ad fi. uol.1. quod in ultimis uolun. absurditatē uitare debemus in quantum possumus, & probatī in l. ita e pactum, in §. fin. ff. de pac. & in l.2. C. de cond. inser. & in l. Offilius. ff. de leg.3.

Sol. absurdum non est, quia conditio inhærebat personę primi hæredis, ita uoluit testator, legata & fideicommissa per istam Auth. conseruātur, ergo si dictus primus hæres moriatur, sine liberis, hæreditatem restituet omnino, præteritus, siue exhæredatus etiā quod liberos habeat. l. in conditionibus primum locum. ff. de condi. & de. §. disponat, in Auth. de nup.

Et si replicaretur, quòd imò absurdum sit, quia si ipse institutus fuisset, deque restituendo grauatus, sub dicta conditione, susceptis liberis non restitueret. Respōdebo uerum esse, sed nō quod ob id sit absurdum, licet restituat, q a esto, quod potuerit institui, non tñ institutus est, aliàs esset ad idem etiam, bona cōsequentia hęc, potuit testari, ergo testatus est, nec à potētia actus differret, quod dictu longè foret absurdius l. quidam cum filium, & ibi Bal. Imo. & omnes ff. de hær. instit.

Quartò dubium facit, quia si testamentum irritatur, fideicommissum aūt conseruatur per istā Auth. (ut ꝓximè dicebā) iam non pōt aliud dici, nisi quod filius quo ad effectum restitutionis sit subrogatus loco primi hæredis à lege, ergo conuenit rursum, ut conditiones eiusdē assumat, si ipse sine liberis decesserit, & n n ille. l. si liæ. §. Titia uxor. ff. de condi. & demonstr. & ibi in spem Bald. l. si donate. §. si sponsus. ff. de donat. int. uir. & uxor. idem Bald. in l. si eum, in §. qui iniuriarum. ff. si quis cau. colum.2. & consi. 409. uolum.2. & ita in simili q. inducendo text. in d. §. Titia, inquit Imol. in capit. requisisti, colum.16. de testamen. & Paul. Castr. consil.73. ad fin. uol.1. multa Abb. ubi etiam alii in c. qm̄ abbas, col.3. de offi. de.

Verum nec istud obst. quia Agathea ancilla fuerat à testatore empta, & tacitè subrogata loco alterius eiusdem nominis, quam uxori prius legauerat in casu d. §. Titia, ex hoc enim subrogatio probatur, & idem in casu nostro, sed nota, quod subrogatio facta est à lege, quodque subrogatum non assumit conditionem eius, in cuius locum fit subrogatio, ex quo (ut diximus proximè) personæ illius cohærebat prællega. l. legatum. ff. de adimend. lega. non personæ filii subrogati.

Vel & formalius, ac breuius dicamus, quod regula fallat respectu qualitatis personæ adhærentis. l.1. §. si quis autem. ff. de suc. edic. Bald. in l. certum, in 4. q. C. unde le. Alex. consi.106. colum.2. uol.3. sed qualitas, siue conditio adhærebat primo instituto, ergo.

Quintò & ultimò (vt dicebam aliàs) dubium facit, quia non æquè conuenit, quod restitutionem faciat filius, & conditio alterius spectetur, hæredis scilicet primitus instituti, quoniam restitutio est subiectum, conditio qualitas, quæ ab ipso separari non potest, quasi sint duo hæc indiuiduum quoddam, imò uulgò dicitur, quod proprium est accidentia inesse. l. prima. ff. de usufruct. lege, eius qui in prouincia. ff.

si cer.pet. Bart.in l.1.in fi.ff.de usufr.leg. Bal.q.465.in prin.uol.4.& minus si unum sit principale,aliud uerò accessorium.l.cum principalis. ff.de reg.iu.c.accessorium,eo.tit.in 6.& utrunque probatur in l.Pomponius.in §.accessiones, & ibi post Cuma.Seysel.in prin. ff.de acq.pos.

Sed responderi etiam potest,quod hac ratione attenta,restitutio à primo hærede etiam fieri deberet, cui fideicommissi onus iniunctū erat, sicuti eidem quoque conditio inhæret, & tamen fit à filio.

Ea de re formaliter argu.respondentes dicamus,quod qualitas siue accidens,à subiecto separari non potest,si sit naturalis,ut calor ì igne, & albedo in niue,hic autem sic,quia huiusmodi non est. quod patet ad sensum. d.l.Pomponius.§.cum quis.

Fateor rursum,quod nec posiit esse accessorium sine principali,sicuti nec motus (ut Philosophus inquit) absque termino,idem Seysel.in prealle.§.accessiones,sed quod non posit separari utique dicere,plusquàm erroneum est. probo ne longius exempla repetamus, quoniā hic rumpitur testamentum querela, inserta causa, & per hæredem non probata,uel nullum est, si non inferatur,& pari modo præteritione, & tū legata,utpotè accessoria ualent, dictumque fuit in figuratione casus, & in progressu sæpe, & si alias cuperes instantias,uide Cyn.in l.eos,col.1. C. de usur.

Et ita tenendum est,ut etiam Bart. hic tenet

* estq; opi.* communis,quam tū ualdè dubiā dixit But.consi.26.ad fin.corrupto etiam hic per Ias.relatus,& est uerum.

Sed mihi ex his plana uidetur & clara,& qm̄ sumus in fideicommissis, in quibus testatoris uoluntas,maximè debet attendi,uulg.l.in conditionibus primum locum.ff.de cond.& dem.§. disponat,in Auth.de nup. ad sauritatem Ias. in l.3.colum.1.supra eod. sed hic uoluit testator bona sua restitui, si hæres sine liberis decessisset, ergo.

Considerantes ad idem, si rumpitur testamētum,siue sit nullum præteritione, uel exhæredatione,sique conseruantur fideicommissa, qđ istud de quo hic debet conseruari cum sua qualitate, personæ tamen (ut sæpe dictum est) primi hæredis cohærenti.d.l.legatum.ff.de adimē. legat. l.Pomponius.§.cum quis. ff. de acquiren. possess. Barto.in simili in l.1. in §.& post operis, ff.de noui oper.nunciatione. Deci.consil.5.numero 9.uolum.3.& adeo cohæret, ut difficulter ab eo posiit separari, ut in simili in l.3. in princip.ff.pro so.& in l.quid ergo, in fin. ff.de peeu.& in l.& si fine.in §. sed quod Papinianus. ff.de minorib.

Et sic ex his (ut dixi) quando etiam text.non haberemus,in argumen.& expressè probantes, uerum habemus text.expressum,ut inquit Bart. (alios enim in argumen. facientes de industria prætermittimus,nil aliud dicentes,nisi quod usufructus formalis,extinguitur morte usufructuarii,si uendatur,Casualis autem (quid enim sit formalis & casualis declarat Bartol. in l.prima.in prima quæstione.ff.de condict. ex lege.) morte emptoris) in l.peculium,in §.fin.ff.de lega.secundo,ubi casus clarus,& ibi Bartol.ad q. istam infert.

Sed mihi uidetur, quod termini non sint pares, quoniam legatarius ibidem non fuit priuatus legato,ut hic primus hæres hæreditate.

Et quia probabilem dubitationem non habebar,an conditio posset considerari in personam alterius, ut hic in personam filii præteriti, siue exhæredati, testamentum rumpentis, quamobrem ad conclusionem quadrant magis rationes supra allegatæ,nisi cohærentiam ibidem conditionis consideremus, ut in nostro casu.

Et ita ad iura in argumen.facientia,dici etiam posset,quod non probent nisi hoc,sicuti persona aliquando uenditoris inspicitur, & etiam emptoris,quo ad effectum extinctionis usufructus ita persona primi instituti inspicitur hic, à testatore grauati.

In tex.ibi,Cætera namque firma permanent, alia multa congerit Bartol. hic, etiam clara, & non disputabilia, sed non est sine difficultate id quod dicit numero decimonono, (in aliquibus quoque se remittit, & maximè an id,quod dari debebat causa conditionis implendæ, hæredi instituto, dari debeat filio præterito, siue exhæredato, ut per eum) an legatum adhuc factum filio præterito, siue exhæredato rumpēti

25 testm̄, habere debeat, † & succedere pariter cū aliis filiis institutis.

Prima facie uideretur dicendum quod sic,& opinio hæc fuit Hugo. & Cyn. probatur, quia Authent. nostra generaliter loquitur in dictis uerbis, Cætera namque firma permanent, ergo & legatum filio,quanquàm præterito, uel exhæredato factum debebitur.l.prima.§.generaliter. ff.de legat.præstand.l.de pretio. ff.de Publicia. signanter Bald.in l.quærebatur. colum.1. ff.de mi.testamen.dicens, Nota quod dictio, Cætera, omnia continet præter hęredis institutionē.imò subiicit, quod facit ad intellectum huius Authe n.per quam ita dixit quoque Anchar. consil. 144.in princip.

Sed responderi posset uerum fore, argum.nisi præsumptionibus distinguatur.l.obligatione generali.ff.de pigno.l.qui peculii.ff.de pec.no. glo.in c.ex parte.2.de offi.dele.

Vnde hinc dicimus quamuis in statuto generaliter cautum sit instrumento publico nullā exceptionē opponi posse,qđ tū opponetur iusta, & rationabilis,ut idem Cy. ait in l.ita nobis pudor.

doc.C.ad legem Iul.de adulter.bonus text. in l. si mihi Mæuia, in §.fina.ff.de lega.3. sed non est præsumendum quod testator hoc idem uoluerit in præsenti casu testamento irritato, ut infra, ergo.

Secundò tamen dubium faciebat, quia hic casus omissus est, ita ut relinqui omnino debeat dispositioni iuris communis, & fuit argu.Curt. unig.l.commodissimè.ff.de lib.& posth.l. si cũ dotem.ff.sol.mat.l.si extraneus.ff.de condi.ob cau.uerum dispositio iuris communis est, legata rupto testamento conseruari, ut hic, ergo.

Ad quod etiam formaliter respondeo, uerũ esse, quod casus omissus relinquitur dispositioni iuris communis regulariter, & qđ dispositio iuris cõis est hic, qđ legata conseruentur, sed extraneis, nõ filio testamentum rumpenti, imò q̃ omissum dici non potest probabiliter, ex quo mens est hæc legis, & quod uenit ex mente, expressè uenire dicitur.l.nominis & rei.§.uerbũ ex legibus ff.de uerb.signifi.l.his solis. C.de reuocan.donat.

Tertiò dubium facit, quia testm̃ irritatur p̃missione legis, ex quo præteritus fuerat, uel causa non inserta exhæredatus, aut inserta, & per hęredem non probata, ergo pœnam pati non debet.l.Gracchus.C.ad leg.Iul.de adul. quã utiq; pateretur, qu a l.legato ipsum priuare pęna est. l.testamento Centurio.ff.de ma.test.

Sol.pœnam non patitur, quia patri ab intestato succedit, ea de re testamentum rũpens, legatum consequi non debet.

Quarto dubium facit, quia ut legatarius legatum petit, hæreditatem uerò ut filius, quod uti que à lege permissum est. l.si consul. ff.de adoptionibus.

Sol.id uerum est in iurisdictione uoluntaria, & quando duo quæ consequi uult, essent compatibilia, ut pulchrè inquit Cald.consi.8. in fin. de præben.no.in d.l.si consul.sed legatum, & hęreditas hic compatibilia non sunt, ex quo testm̃ impugnat, & sumus in iurisdictione contentiosa, ergo esto quod à lege hæreditatem hẽat, non tamen habebit legatum, contra præsumptam testatoris uoluntatem.

Quintò & ultimò, quia dicendo testm̃ nullũ, uel ipsum querelando, si legatum sibi relictum à patre non consequeretur, uideretur elegisse uiam ad impugnanda sua iudicia, non dicẽdum. l.3.ff.de mil.test.& ideo dicebat Bal. in l.pro hærede.in §.Papinianus.ff.de acq.hær.quod qui gerit aliquem actum, ea mente gerere uidetur, ut effectum sortiatur. & alibi auctoritate Philosophi fretus, in l.1.in 2.lect.colum.3. ff.de legatis secundo.quòd nemo rationem habẽs, eligit certum damnum.

Quod cæteris est longè debilius, quia nõ est uerum, si hæreditatem consequitur, imò quòd rumpendo testamentum, se facit indignum, & legato debet priuari, ut infra.

Et ita tenet Bar.post Mart.Sillan. qui fuit antiquus Doctor, & Præceptor Io. And. Bonon. maximopere collaudatus per Alb.in proœ.Codi.in fi.& uerius uidetur, quia non est uerisimile hoc ipsum noluisse testatorem, ex quo testm̃ impugnauit.l.tale pactũ.§.fi. ff.de pac. l.Titina. §.Lucius.ff.de liber.& posthum. illico enim ex hoc se indignum facit.l.Papinianus.§.meminisse.ff.de inof.test.

Et quia aut exegit, & tunc testamentum impugnare non potest, aut petit postquàm impugnauit, & illo casu repellitur tanquam indignus c.ex eo, de reg.iu.in 6.l.post legatum. ff.de his quib.ut indig.maximè, quia legata ut plurimũ relinquuntur pp merita, & in dubio quidem, & hic demeritus est, testamentum impugnando. l. nec adiecit.ff.pro so.

Et quia plus consequeretur, quàm alii, fratrũ; inter fratres, sic inæqualitas quædam, quæ dissordias parat.l.cum pater. §.dulcissimis. ff.de le.2. l.ut liberis, cum simil.C.de colla.

Sed quomodo præteritus dici potest, si legatum ei relictum est?

Sol.non simpliciter præteritus dicetur. l.quidam.C.de fideicom.§.mater, Insti.de exhær.lib. sed quia non fuit uel institutus, uel exhæredatus, iuxta formam.l.inter cætera. ff.de lib.& posthu.§.aliud quoque capitulum, in Auth. ut rũ de ap.co.Deci.consi.228.in prin.uol.2.& consi. 383.colum.2.eo.lib.

Cætera adhuc difficultatem non habẽt, ideo dic ut per Bar.& maximè quia de clausula codicillari de qua etiam per eum alibi in l.precibus, (ni fallor) dictũ est satis.& finis sit breuiter huic Auth.nostræ prætermissis quoq; gl. ne dicta pariter & sæpius quidem repetamus. Laus Deo opt.max.die 8.Maii 1557.Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Authen. Res quæ habet materiam difficilem, sed utilem & frugiferam, summam attentionem desiderantem.*
2 *Auth.res quæ, quomodo se habeat ad legem Codi.*
3 *Fideicommissum quid sit, & quotuplex, aliaq; plura ad materiam.*
4 *Legitima Trebel. & Falc. quartarum species sunt.*
5 *Dos quid sit.*
6 *Donatio propter nup. & Dotalium quid sit.*
7 *Testatoris uoluntas lex est, & plurimum potest, et est ratio dubitandi cum aliis, in casu Authen.res quæ.C.com.de leg.*
8 *Publica utilitas priuatæ præfertur, & est ratio decisionis cum aliis, Auth.res quæ.C.com. de lega. & nu.33.*
9 *Auth.res quæ.C.com.de le.an sit superflua.*
10 *Fideicommisso bona subiecta quare alienari prohibeantur.*

Lectura 3.

Communia de lega.

In Auth. de reſti. & ea quæ pa. in undeci. men. §. quamobrem. 1.

RES quæ.] Auth. hæc difficilẽ materiã habet, ſed utilẽ ſanè, & fru-
1 giferam, q̃ quotidie uerſatur in
ſcholis, † & in foro longè magis.
imò ꝙ nõ ſecus ac uerſatilis q̃dã
machina dietim ita magiſtratus & iudices deſudantes fatigat, ut pęniteat eos fortè non ea attentione aliq̃n auſcultaſſe, quã in pſentiarũ nobis ꝓſtari à vobis exoptamus. Ea de re aduertite, & arrectis aurib. audite, q̃m vns, ut illos olim, nõ pœnitebit. Breues. n. erimus, & fucis uerborũ ueritatẽ non obtegemus, ꝓ oculis ſp habentes, qđ ſapiens quoq; audiendo ſapientior fit, & intelligens (ut Prouer. 1. dr̃) gubernacula poſsidebit, i. regere non ſolũ ſe ipſum, ſed alios ẽt ꝑdiſcet.
Habet ſe igiẽ, ut initiũ faciamus, & primò ad legẽ ꝓximã Codicis. ſ. eod. & inci. ſi duob. §. ſed
2 q2 nr̃a maieſtas, determinando, † q̃m eſto ꝙ ſimplr̃ ibi alienatio & oblõ ꝓhibita ſit, hic tñ ẽm Bar. eſt ꝑmiſſa, q̃nq; addendo, uel corrigẽdo, ut ꝑ Cy. in Auth. ingreſsi, & in Auth. ſi qua mulier & in Auth. quas actiones. C. de ſacroſan.
Verum aduerte, quia uidetur ꝙ potius ſe habeat ad ipſam limitando, ex quo tm̃ eſt dicere, quod ibi alienatio, uel obligatio fieri non poterat, hic autem ex cauſa permittatur, quantum eſt dicere, ꝙ limitẽ, & de limitatione barbarè ſecundum nos intelligas, ut alii quoq; à quibus di-

dicimus, quoniam propriè, latinis aliud sonet, & limitare nil aliud est, (obiter dixerim) quàm partiri & diuidere, ut plenè in l. in agris. ff. de ac quir. rer. domin.

Secundò sciendum est, quòd fideicommissum nil aliud esse intelligitur, nisi relictum siue onus & grauamen, quod iniungitur, & fidei hæredis
3 committitur, † alicui dandum, ut in §. in primis, Insti. de fideicom. hær. hodie exequatum p om nia legatis. §. sed non usque, Insti. de lega. l. 1. ff. de legat. 1. quodq; induci potest quibuscunque uerbis. imò quòd sola uoluntas sufficit, etiā tacita, quæ ex coniecturis colligatur, & si uerba etiam enunciatiua fuerint. l. & eo modo. l. pater. ff. de legat. primo. l. cum proponeretur, in fin. l. qui solidum, §. 1. ff. de lega. secundo. l. cū anus. ff. de condi. & demonst. l. cum uirum. C. de fidei commiss. l. Pamphilo, in princ. ff. de lega. 3. olim secus, erantq; uerba ad idem specialiter deputata. §. penult. Institu. de singul. reb per fideicom. re. Bertran. consi. 322. nu. 12. uol. 2.

Duplex īsuper uniuersale & particulare. Vniuersale si quis rogatus sit totam hæreditatem restituere. Particulare, si rem singularem, ut In sti. de fideicom. hær. & de sing. reb. per fideicō. re. utrobique in princ.

Et expressum denique ac tacitū, Expressum, si uerbis expressis fiat. d. §. in primis, Tacitum si tacitis, quia pater à testatore rogetur, ut filium à se institutum emancipet, quoniam rogatus ui detur etiam ei hæreditatem restituere. l. quamuis. C. de fideicommiss. l. qui filium. ff. ad Trebel lianum. l. fideicommissa. §. hæc uerba. ff. de legatis tertio.

Tertiò sciendum est, quòd quartarum mul
4 tæ sunt species, † de quibus in c. Raynutius, de testamen. & in c. si pater, eod. titu. in 6. & in l. in quartam. ff. ad legem Falcid. legitima præ cæteris Trebellianica & Falcidia, de quibus hic. legitima, quæ etiam bonorum subsidium appellatur debita filio in bonis patris mortui, instinctu na turæ, de iure ciuili tamen. l. cum ratio. ff. de bonis damn. l. 1. §. si impuberi. ff. de colla. bon. Bar. in Auth. de trien. & se. in prin. multa Alex. cōsi. 134. col. 3. uol. 6. & est tertia pars eius, quod ha biturus esset ab intestato, ut no. in Auth. nouissima. C. de inof. testa.

Trebellianica à Trebellio consule dicta, ut potè digniori, quæ facta restitutione fideicommissi uniuersalis retinetur ab hærede. §. sed qa, Insti. de fideicom. hær.

Falcidia uerò institutionis iure debita, q̄ de legatis particularib. deducitur. §. & cum super, de lege Fal. eo. lib. & no. latius in locis superius alleg. & de his infra, maximè de legitima.

Quartò sciendum est, ꝙ dos nihil aliud est, nisi res in se continens, ꝙ à muliere, uel ab eius patre, marito uel eius patri, traditur uel pro tra dito habetur ad onera matrimonii sustinenda,
5 † priuilegiata in multis à lege. l. pro onerib. C. de iure do. l. 1. ff. sol. ma. Bar. in rub. eo. tit. n. 21.

Et longè magis, quàm alimenta, quia eorum præstationem adiunctam habet. l. si cum dotem §. sin autem in sæuissimo, & ibi not. ff. eo. Fulgo. pulchrè consi. 228. col. ult.

Et à patre dixi, qm̄ eius officium est dotare filium. l. fi. C. de do. pro. l. obligamur. §. lege. ff. de act. & ob. l. qui liberos. ff. de ritu nup. & si bona aduentitia habeat, ut in locis præallega. legitur, Pau. Cast. consi. 416. col. 1. uolu. 2. ubi etiā quid in filia naturali.

Quintò & ultimò sciendum est. quod reperi
6 tur quoque donatio pp nuptias, † siue ante nuptias, hodie pp, olim ante, qm̄ ante fiebat, hodie ante & post. Et est id quod dat sponsus, uel aliu eius nomine sponsæ, uel aliis suo nomine recipientibus. l. fi. aliàs, cum multæ. C. de dona. ante nup. not. in c. ex parte, de so. comp. & in c. pleriique, de don. inter ui. & uxo. quæ in Gallia appel latur dotalitium, ut ibi, firq; in recompensationem dotis, siue pro ipsius securitate olim tamē, hodie nō, quia fit tm̄ obligatio bonorum, ut declarat Pau. Cast. in l. mulier, in §. cum proponeretur. ff. ad Treb. in prin. gaudet eisdem priuile gi s quibus dos. l. 2. C. de bo. quæ lib. d. l. cū mul te, idem Cast. consi. 343. col. 1. uol. 1. Gui. Pap. decisio. 147. in prin. multa Ial. in l. qm̄ nouella, in prin. C. de inof. test. non semper īn. l. fi. C. qui pot. in pig. hab. l. si uerò. ff. de uiro. ff. solu. matr. Fulg. consi. 93. ad fi. & differt à sponsalitia largi tate, quæ fit simpliciter, & non ob causam l. cū te. C. de don. ante nup. & in Auth. ut spōn. larg. in principio.

Est etiam in Gallia Doarium res diuersa ab his, & est breuiter id quod à uiro post sui mortē mulieri, i. uxori constituitur in uiduitate existē ti pro alimentis, qđ non intellexit Host. in d. c. plerunque, de don. int. ui. & uxo. & declarat Ber tran. consi. 327. nu. 12. uol. 3.

Non esset facti species exponenda, ut moris est, dubitando prius, postea decidendo, quia hic traduntur artis principia certa in quibus error esse non potest, aut dubitatio, iuxta illud. in forī bus quis delinquet?

Regula scilicet & instantia, sicuti etiam in l. 1. ff. de iur. om iud. & simil. & no. Bald. in l. 1. in prin. ff. de iust. & iu. Taurinen. in l. pacta q̄ ꝯ, in prin. C. de pac. Fel. ante eos, in c. fi. col. 7. de ꝯsti. & lex Codicis refertur, q̄uis determinando, siue limitando, sine dubio antiquior, ut not. Bonon. in l. emancipata. nu. 14 C. qui admi.

Tamen quia potentes dubitare facilè soluunt uulga. l. quod Labeo. ff. de Carbon. edic. propo sitioque est Philosophi, ut inquit Bald. in l. si tu tores. C. de compen. Abb. in capit. de molta, de præben. ubi deridet etiam consulentes ea, quæ sunt sine dubitatione clara. Et quia minimè mutanda sunt, quæ ita longo usu in scho-

lis semper fuerunt à maioribus nostris, obseruata, uulg. i. minime. ff. de legi. l. quidam decedens, in fin. princip. ibi, nec enim mutare licet formam antiquitus constitutam. ff. de administratio. tuto.

Scias dubitandi rationem facere in casu præsenti (summario enim & diuisione Authē. hæc est satis clara, ut in ea) & primò, quia plurimū
7 potest uoluntas testatoris, † quæ sine dubio lex est, & pro lege seruari debet. §. disponat, in Authen. de nupt. l. in conditionibus primum locū. ff. de cond. & demon. l. ex facto. ff. de hær. instit. qua de re non mirum est, si de lege ad testatorē alibi arguit Bar. in l. qui filium, in §. Sabinus, ad fi. ff. ad Treb. & in l. si ita, in §. 1. ff. de man. testa. Barb. in l. cum acutissimi, colum. 89. C. de fideicom. in illa. q. an filii in conditione positi censeantur uocati. & si dicit idem Bar. in l. stipulationes non diuiduntur, col. 8. ff. de uer. obli. qđ sicuti res corporalis sui natura diuidua est, & tamen indiuidua dici potest propter legis prohibitionem, ita dici poterit propter prohibitionē testatoris, multa Alex. in l. si constante, in §. quotiens. ff. sol. mat. Soci. consi. 1. col. 4. uol. 4. Cro. in l. filiusfamilias, in §. diui, colum. 3. ff. de le. 1. sed hic testator uoluit bona sua alteri restitui, ergo ex nulla causa debent posse alienari cōtra ipsius uoluntatem, unde naturalis iustitia est, illam seruare. l. si peculium. §. 1. ff. de pe. leg. Bal. in l. precibus. col. 10. supra de impub.

Sol. antecedens uerū est, consequens falsum, nec ab re ut infra, & est sensus, fore seruandam uoluntatem testatoris, ut alienatio non fiat, nisi in causam dotis, seu donationis pp nuptias, & cum legitima portio, secundum qualitatem personarum non sufficit, ut hic, per glo. & in l. q̄ro, & in l. si ue generalis. ff. de iure do. & in l. si filiæ. ff. de leg. 3. & est arg. in l. si hominem. ff. mā. & in l. qui iurato. ff. qui satisd. co. & in l. plenū, in §. equitii. ff. de usu & hab.

Et facit à simili, quia legatum usufructus testator indefinitè reliquit Titio, & suis hæredibus: & tamen ad primos restringitur, ne proprietas reddatur inutilis. l. antiquitas. C. de usufruct.

Item mandat alibi, ut tutor tutelam filii gerat de consilio matris, & tamen si gerat suo periculo, uoluntatem ipsius non fetnat. l. quidam decedens. §. 1. ff. de admi. tu.

Mandat item hæredibus ne diuidant, & nihilominus diuidi potest, si unus aliis molestus sit. l. si conuenerit, & ibi Bar. ff. pro soc.

Et breuiter passiuam hanc à lege patitur interpretationem. l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad leg. Fal. deducendo, ut supra.

Imò, si præceptum testatoris sit factum in fauorem alicuius, quod pro lege non seruatur, ut inquit Bar. in l. 1. col. peu. C. de pac. Deci. consi. 349. nu. 3. uol. 2. ergo multominus hoc casu, q̄ñ esset contra legem, quod declarat etiam Soci. in l. si quis eum, per illum tex. in prin. ff. de cond. & de. & ideo nemo potest facere quin leges habeant locum in suo testamento. l. nemo pōt. ff. de leg. 1. l. testandi. C. de testa.

Secundò dubium facit, quia communiter fideicommissa fiunt cum causa & contemplatione certarum personarum. l. filiusfamilias. §. diui. ff. de leg. 1. l. si in emptionem. ff. de min. l. lex q̄ tutores. §. nec uero. C. de admin. tut. l. 1. §. denunciari. ff. de uen. in spi. fusius Ias. in d. §. diui. ergo non debet posse fieri alienatio.

Sol. etiam quod cum causa fiant, & contēplatione certæ personæ, attamen ex prędictis ī tex. expresśis alienatio fieri poterit, ut per Ias. in d. §. diui. & ideo si debitor in simili ex causa dotis, prohibuisset alienationem bonorum suorū, mandassetq; post mortem filiorū hospitale construi, non propterea tolleret quo minus uenderentur pro dote. l. creditor. §. arbitrio. ff. de distrac. pig. l. cum fidei. ff. de fideicom. libe. l. 1. C. debi. uen. pi. impe. non po. inducit Bald. in §. alienare, uersi. 6.

Tertiò dubium facit, quia si testator legitimā filio relinquat, iam non poterit de bonis ipsius aliud petere, etiam quod relinquat postea totū fratribus, uel extraneo quoque, ut no. in l. parentibus. C. de inof. testamen. & in Auth. nouissima. C. eo. & in l. hac edictali, in §. 1. C. de secun. nup. tradit Alex. consi. 82. col. 2. uol. 4. Ias. in l. 1. colum. 2 1. ff. de uulg. & pup. subst. & est cautela, si uelit instituere naturalem & legitimum excludere, ut per d. l. parētib. inquit Cro. in l. Gallus, in §. & quid si tm̄, col. 45. ff. de lib. & posthu. ergo nec alienatio fieri in casu præsenti.

Quod etiam non negatur si portio sufficiat, aliàs supplementum peti poterit, & sic alienatio fieri, quanquam prohibuerit testator expresśè, uel tacitè. l. si quando. §. & generaliter. C. de inoffic. testamen. §. cæterum, in Authent. ut cum de appel. cog. Bald. & Pau. in l. omnimodo. C. de inoffic. testmen. Bertran. in terminis consilio 329. nu. 7. uol. 1.

Quartò dubium facit, quia par est uirtus taciti & expresśi. l. cum quid, uulg. ff. si cer. pet. l. cum auus. ff. de condi. & demon. l. cum acutissimi. C. de fideicom. sed si testator expresśè prohibuisset alienationem in causam dotis, utique fieri non posset, ut per Alex. consi. 56. col. 2. uolu. 1. post Bal. in c. 1. in §. donare, per illū tex. qua. fer. olim po. alien. in usib. ergo, nec si tacitè, ut hic. quando enim bona restitutioni fideicommissi sunt subiecta, & cum causa quidem, seu ut dicebam supra contemplatione certæ personæ, tunc inest tacita prohibitio de non alienando, ut in d. §. diui.

Sol. possemus in primis dicere, non esse uerū quodq; expressum est potentius tacito. l. assiduis. C. qui po. in pig. hab.

Et

Et fallere dicit etiam in casu nostro Socin. in l. cum auus col. 31. ff. de cond. & de. & Sal. in l. fin. in fi. C. de noua. quod prædicta & maximè tex. in materia præcipuus in d. l. eum quid loqui tur in tacito ex natura rei, quod æquiparat expresso, non regulare tamen nonnihil Alexan. in l. qui patri in 4. col. in fin. ff. de acq. hæ.

Sed dico aliter, quod imò etiam quod prohibitio expresse facta sit, non propterea tollitur quo minus ex dictis causis alienatio fieri possit ut not. in d. §. diui. Saly. in l. fin. in pen. q. C. de reb. alie. non alie. & Alex. consi. præalleg. ac Ias. hic Iulius col 7.

Quintò, & ultimò dubium facit, quia esto quod dos sit multum priuilegiata & sic donatio propter nuptias, quoniam sunt æquiparatæ, ut dictum est, attamen hoc casu stante prohibitione, licet tacita (ut dixi) surgente ex ipso fideicõmisso. & expressa legis, ut i. §. Sed quia nostra, supra, in l. proxima, eisdem fauendum non est, unum altare tegi, ut aliud detegatur, nec priuilegiũ unius ad iniuriam alterius trahi. l. assiduis. C. qui pot. in pig hab. c. ex tenore, de so. comp. Bar. in l. hac consultissima, in §. ex imperfecto, in prin. C. de testa. & in §. fi. in Authen. quomo. opor. ep. & facit ad prædicta etiam quod habet in l. impuberi. ff. de admi. tut. & in l. cum filius. ff. de mili. testa.

Et hinc est alibi quòd pactum quoque in causam dotis factum est, & tamen non ualet, seu & melius hæreditas eo modo dari non potest, et in causam dotis. l. pactũ quod dotali, & ibi Ias. in fi. C. de pact.

Soluera hæc omnia essent in dubio, & quando legem ita non haberemus dicentem, quo casu, de ea non est disputandum, sed iudicandum. c. in istis. 4. dist. l. prospexit. ff. qui & à quib. Barto. in l. omnes populi, col. 10. ff de iust. & iu. sed hic est lex quæ determinat, seu limitat. d. §. sed nostra, ergo ab ea non recedemus, ut inquit gl. in l. si non fuerint. ff. pro so. & frequens in simili est apud Germanos dictum, ut Crini. refert li. 12 c. 8. de honest. di. de Deo credendum non q̃rendum, nec sine ratione ad propositum, ut statim dicam.

8 Decidendi ratio igitur est, † ut in tex. quia utilitas publica priuatæ semper est præferenda, cõcordat alius in l. unica, in §. fi. C. de cad. tol. & in §. quia uerò, in Auth. de non alie. & ut hic in gl. fi. dixi aliquando in l. fi. C. de edic. di. Adr. tollẽ. sed publica utilitas est, quod ĩ causam dotis, uel donationis propter nuptias fiat alienatio, priuata autem ne fiat bonorum subiectorum fideicõmisso, ergo.

Secunda, quia omnino testatoris onus uiuentis fuisset, l. fi. C. de do. pro. l. obligamur. §. lege. ff. de a. & obl. alleg. etiam in euiden.

Et ad propositum, quod fieri debeat id ad quod quis omnino erat obligatus, facit tex. in l. cum seruus, in fi. ff. de condi. & demon. Pau. Castren. in l. mulier, in §. cum proponeretur. ff. ad Trebel. d. l. quæro, siue generalis, si filiæ, adhuc alleg. supra.

Tertia, quia si causa in quacunque dispositione semper excepta intelligitur. l. si hominem. ff. man. hæcq; potissima sit, etiam quod mandauerit simpliciter testator, bona sua restitui debere, poterunt tamen ex prædictis causis alienari, & non immerito quidem. l. 1. ff. sol. ma.

Quarta, quia conuenit, cum de se fauorabiles sint dos & donatio propter nup. multaq; hẽant priuilegia. d. l. 1. ff. sol. ma. l. quoniam nouella. C. de inoffi. testamen. ut isto quoque non fraudatur. l. eum quidam. ff. de lib. & posthu. l. fi. ff. de consti. princ.

Quinta & ultima, quia hoc idem quodammodo, supplementi loco esse uidetur, quod semp in bonis patris peti potest. l. si quando, §. & generaliter C de inof. test.

Et nota quod inter legatum & fideicommissum, quo ad hoc, non est differentia, quodq; idẽ seruatur in ambobus, ut per Azo. hic, ĩ summa, qui etiam subiicit non ab re, ex hoc si dictũ fuit communia de leg. in rubr. postquàm separatim de leg. & fideicom. fuerat tractatum supra, & ut per eum latius.

Et licet Authen hęc superflua uideatur, cum hoc idem sit decisum in præalleg. l. eum proponeretur, & mirè § quibus, in prima consti. Cod. l. hæc stipulatio. §. diuus. ff. ut leg. no. ca. attamen
9 non est, cum hic multa addita sint, quæ ibi nõ inueniuntur, ut per Curt. infra, nu. 9. & est modus uitandi contrarium. d. §. quibus, & similiũ, sentitq; Pau. Cast. in d §. cum proponeretur. & ita in simili Bar. in l. lex Cornelia, in princip. ff. de iniur. & in l. 1. ff. pro suo. But. in c. significantibus, in prin. de lib. obl.

In tex. illo ibi, prohibentur alienari, uel obli
10 gari, adde primam, † quod alienationis ratio est, quoniam (ut dicitur in d. §. sed quia nostra,) satis absurdum uidetur ac irrationabile, quod rẽ quam hæres pure in bonis non habet. alienet & ad alios transferat, item spem alterius, id est, fideicommissarii deludat, uitandum. l. nam absurdum. ff. de bo. lib.

Et quod alienari non possint hac ratione, dicitur etiã in l. Marcellus, in §. res quæ. ff. ad Trebell. usque adeo, ut si alienata fuerint, nec domi
11 nium trãsferatur in eum, cui facta fuit, ex quo hæres non erat dominus, & nemo plus iuris in alium transferre, quàm ipse habeat. l. nemo. ff. de reg iu. l. si uniuersæ, & ibi Bar. C. de leg. l. traditio. ff. de acq. rer. do.

Et hoc est quod alibi dixit Iureconsul. in l. his consequenter, in §. 1. ff. fam. ercis. & in l. si qs in princ. ff. si quis omi. cau. test. quod legi maximè curæ est, ne supremæ hominum uoluntates intercidant & circumueniantur.

Est

Est uerum, quod alienata aliàs in quartā im-
12 putantur eidem.† d.§ res quæ, Bal. consi.367.
uol.4.& consi.392. col.1. eo. lib. Ro.cons.282.
in 2.dubio. Are.consi.18.colum.4. Alex.consi.
184.col.3.uol.2.& non habet dubium. quodq;
alienatio teneret, si res sub conditione relicta fuis
set, quoniā primo casu, id est, si relinquatur pu-
rè fideicommissum certum est, & quod restitu-
tioni subiacet, secundò uerò dubium, quia con-
ditio se habet ad esse, & non esse.l.cum ad præ-
sens.ff.si cer.pe.& quia in dubiis locus coniectu
ris esse potest, non in claris.l.continuus. §.cum
ita,& ibi not.ff.de uerbor.oblig.& ut hic, etiam
per Odofred.

Secundò adde, quod dixit obligari, quoniam
alienationis uerbo, actus tantum cōtinetur per
quem dominium in alium transfertur.l.aliena-
tionis verbum.ff.de verb.sign.l.1.C.de fun.do.
l.fi.C.de reb.alie.non alie.c.nonnulli, de rerum
permu.plenè Affli.in tract. iuris cong.in 5.nu.

13 Et si non transfert † alienando, multo minus
transferet obligando, imò inquit tex. quod pi-
gnus manet in bonis debitoris in l. pignus, &
ibi per Docto.C.de pig.act. Fanen.in trac.de pi
gno.par.2.memb.4.nu.72.

Et nota, quod dicit prohibentur, non prohi-
bemus: ex quo hoc etiam in corpore, unde sum
pta est hæc Auth. legitur, ut hic, per Pau.Call.

Sed ad propositum contra, quia res aliena,
aliàs uendi potest, obligari autem non. l.rem a-
lienam.ff.de cont.emp. ergo etiam deberet pos
se dici idem in casu nostro, & sic quod alienatio
& obligatio differant.

Sol.dicto casu assignatur ratio, quia uendēs
tenetur tātum rē tradere, uel præstare interesse
l.1.ff.de act.emp.obligatio autem ius in re con-
stituere.l.contrahitur.ff.de pig. qđ in re aliena
fieri non potest.l.traditio, præalle. cum aliis ad
idem.ff.de acq.rer.do.ergo nimirum, in casu au
tem nostro resistit lex, ne fiat alienatio, & obli-
gatio pariter, igitur nec istud, nec illud permis
sum esse uidetur.

Item contra, & magis in terminis, quia pacto
expressum est, rem alienari non posse, & tamen
si alienetur dominium in eum in quem sit alie-
14 natio † transfertur.l.nemo.ff.de pac.l.si ita q.
§.ea lege.ff.de uerb.obl.l.ea lege.C.de condi.ob
cau.argum.de contractibus ad ultimas uolunta
tes ualet.l.quæ de legato.ff.de leg.1.ergo.

Sol.aliud in contractibus aliud in ultimis uo-
luntatibus, ex quo fit, ut argumen. de uno ad
aliud, non ualeat, quando diuersa ratio assi-
gnari potest, quod not.latius in dicta l. quæ de
legato.

Verum quòd imò nec in contractibus domi
nium in alium transferatur, si res alienari prohi
bita sit, facit: quia rei suæ legem, quam quis uo-
luerit apponere potest.l.legem.C.de pact.l.1.§.
si conueniat.ff.depo. sed fallit nisi alia lex con-
tradicat.d.§.ea lege, cum aliis adductis supra, q
signanter ita limitat Ang.in l.libertas, in princ.
ff.de stat.hom.

Secundò facit, quia actus humani à duplici
principio regulantur, uoluntate scilicet & potē
tia.l.multum interest.C.si quis alte.uel si.l.eum
te, C.de dona.ante nupt.c.cum super, de offi.de
leg.sed contrahentes uolunt, hoc idemq; face-
re possunt, ergo.

Sol.benè uoluerunt, sed non potuerunt, d.§.
ea lege, & aliis, ut supra, ideo satis est qđ agatuē
ad interesse.l.si quis ab alio.§.fi.ff.de re iud.l.sti
pulationes non diuiduntur.ff.de uer.obl.

Vltimò facit tex.in d.l.fi.C.de reb.alien. non
alien.ubi si à lege prohibita sit alienatio, uel à te
statore, uel pacto contrahentium, dominium i
aliū transferri non potuit, & sic est casus in in-
diuiduo, ut inquit Cur.pro ista decisione, quem
tex.tamen citat glo.in d.l.nemo.

Sol.bene uerum est, æquiparationem fieri, le
gis, testatoris & contrahentium, ne bona aliene
tur, neve transferantur in alium dominia ipso-
rum, sed non ut facta reuocetur, quoniam potē
tior est prohibitio legis, & testatoris, quàm con
trahentium hoc casu, ex quo primo uendicant
alienata, secundo autem non, sed uel condictio-
ne ob causam agitur contra alienantem causa
non sequuta, ut redimat rem si uelit, & possit,
uel ad interesse si nolit, uel non possit, seu ad ip
sius æstimationem, l.ea lege.C.de cond.ob cau.
d.§.ea lege, & quod potentior sit prohibitio te-
statoris & legis probat ex multis Odofr. in d.§.
ea lege, colu.5.

Et si ad propositum quæratur quæ sit ratio,
quòd sic in contractibus dominii translatio nō
15 impediatur, † ut in ultimis uoluntatibus. Re-
spondet glo.in d.l.ea lege, hoc ideo esse, quia si
cuti pacto non transfertur.l.traditionibus.C.de
pact.ita ipsius translatio non impeditur.

Non tuta ex quo multa tenent, quæ tamen à
principio fieri prohibentur, uulg.l.patre furio-
so.ff.de his qui sunt sui uel alie.iu.

Secundò respondent Docto.quod sicuti lex
alienationem prohibere potest, ita potest testa-
tor.§.disponat, in Authent.de nupt. quod non
est in pacto.

Adhuc periculosa, quia imò est, ex quo de le
ge, & pacto ad testatorem ualet arg. d.§. dispo-
nat.l.legem.C.de pac.

Vnde, tertiò dici potest, quod non impediat
in pacto dominii translatio, quia repugnātiam
quandam, quasi continere uidebatur, quod quis
esset dominus rei traditæ & non dominus, & ad
interesse teneretur, ex quo se ad factum obliga-
uerat, quod est absurdum.l.ubi repugnantia. ff.
de reg.iu.l.ius nostrum, eo.tit. in prohibitione
legis, aut testatoris haud considerabile.

Et ad idem commodè dubitari potest, si d.te
statoris res fuerit alienata contra ipsius prohibi
tionem

16 tionem tacitam num præscribi † possit.

Et breuiter dicendum uidebatur, quod non, ut in l.proxima, in §.fi. sup. eo. ubi casus expressus. & quia perinde est, ac si alienatio facta non fuisset, utilisq; rei uendicatio fideicommissario competit, taliter ut nec obstaculum à detentatore sibi ullum opponi possit.

Maximè, quia præscriptio non currit, nisi titulus præcedat. l. nullo. C. de rei uend. l. diutina. C. de præscr. lon. temp. uerum hic titulus nõ præcedit, ex quo (ut dixi) perinde est, ac si facta nõ fuisset, ergo. & ita arguit Paul. Castr. in d. §. sed quia, col. 1. & 3. & similem determinat. q. Bald. in l. si maior, colum. 2. C. communi diuid. plenè Balb. in tract. præscrip. in prima par. 3. par. princip. in 1. quæst.

Et quia denique prohibita alienatione, uel à lege, uel à testatore tacitè, aut expressè, prohibetur quoq; usucapio seu præscriptio. l. ubi lex, & ibi Barto. in princip. ff. de usucap. & ita foret transeundum, prout etiam transit Iaso. hic in principio.

Sed tamen idemmet Bartol. contrarium tenuit in l. filiusfamilias, in §. diui, in fi. ff. de le. 1. & sic sibi ipsi contrarius, motus tamen non mala ratione, quia alienatio consensu omniũ, quorum interest fieri potest. l. nihil. §. omnibus. ff. de leg. 1. l. cum pater. §. libertis, ff. de leg. 2. not. in l. 1. C. de pact. ergo tacito eorum consensu etiam præscribi. l. alienationis uerbum. ff. de uerborum signific.

Secundò probatur per locum à speciali in l. 2. C. de usucap. pro emp. ubi pupilli fauore prohibita alienatione, ꝓhibita est etiam usucapio, ergo non regulariter. l. ius singulare. l. quod uero contra. ff. de legi.

Et præcipuè ac ultimo loco, si fideicommissum purum sit, quoniam si conditionale, forte secus. l. 1. in fi. C. de anna. excep. & tunc (ut idem Curt. inquit) sic fœdere distinctionis contrarietas Barto. posset saluari, & ut per eum latius.

Ego uerò à prima opi. non discedo, & ad opposita dico non obstare, non primum, quoniam taciturnitas in his quæ sunt parti præiudicialia, consensum non operatur. l. 2. §. uoluntatem, & ibi no. ff. sol. mat. l. sicut. §. non uidetur. ff. quib. mo. pig. uel hypo. sol. Bald. in l. si sine, colum. 2. C. ad Velleia.

Non secundum, quia in pupillorum fauore, se non fundat tex. ille, sed in regu. communi, ne etiam præsumendum est. l. 1. ff. de reg. iur. quod prohibita alienatione prohibetur etiam præscriptio.

Non denique & tertium, quia confundi uidetur per text. in d. §. fin. uersi. quod similiter obtinere censemus.

Sed ad idem dubitatur, quia adhuc ibidem dicitur nullum obstaculum legatario, siue fideicõmissario opponi posse, an etiam hoc ipsum intelligatur, quamuis præscriptio sit annorũ. 30.

Videbatur dicendum quod sic, quia si nullũ obstaculum eidem opponi potest, nec istud opponetur. l. nulli. C. de epis. & cle. l. hæreditas. C. de pac. conuen. uulg. l. Iulianus. ff. de leg. 3 multa Alex. consi. 185. col. 11. uol. 2.

Et tamen Pau. Cast. in d. §. sed quia, col. pe. tenuit contrarium, quem refert & sequitur idem Alex. consi. 59. col. 4. uolu. 3. quod præscriptio scilicet 10. uel 20. annorum obiici non possit. 30. autem uel 40. sic. & erit magna limitatio ad supra dicta, & ad text. in d. §. fin. & ut per Curt. etiam hic.

Et hoc ipsum, quia tanto tempore titulus nõ requiritur, sed bona fides tantum sufficit, c. 1. de præscrip. in 6. c. uigilanti, & utrobique uot. eo. tit. in antiq.

Breuiter mihi placet opi. prima, nullam præscriptionem obiici posse, nec aliud ex d. §. fi. elici, quoniam sicuti generaliter lex ꝓhibuit alienationem bonorum fideicommisso subiectorũ, siue purum fuisset, siue conditionale, & in diem certum uel incertum, ita ẽt generaliter uoluisse uidetur, nullo modo præscribi posse, uulga. l. 1. §. generaliter, cum similibus. ff de lega præst.

Nec obst. quod bona fides tantum sufficiat, quodq; titulus non requiratur, quia uerum id esset forte, ubi non esset prohibitio legis, aut testatoris, in consideratione inq; supradictorum iurium casu, aliàs à præscriptione tanti temporis, cuius initii memoria in ꝯrium nõ existit, parum aut nihil differret, haud dicendum. l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quot. & æsti. c. super quibusdam. §. præterea, de uer sig.

Vltimò dubitatur, si adhuc ab hærede alienatio fiat. isq; proprium patrimonium habeat, an hoc non obstante, fideicommissarius, rem alienatam uendicet.

17 Concludunt Doct. hic, & in l. filiusfamilias, in §. diui. ff. de leg. 1. quod sic. moti per text. in d. §. fina. supra l. proxi. ubi ad literam dicitur eidem fore datam omnem licentiam uendicandi rem.

Nec ab re, ut dixi supra, quia noluit testator rem ipsam fideicommisso subiectam ad alium, quàm ad fideicommissarium peruenire, argu. in l. si in emptionem. ff. de mino. & in l. lex quæ tutores, in §. nec uero. C. de admini. tu. & in l. Publius, in fi. ff. de condi. & demonst. aliàs fideicõmissum rei testatoris, à fideicommisso rei hæredis non differret, dicendum minus, quoniam hoc casu ualet saltem, quo ad æstimationem. l. hæres seruum proprium. ff. qui & à quib. not. in dicto §. diui.

Verum in contrarium facit, quia pretium loco rei succedit. l. si & rem & pretium. ff. de petitione hæreditat. ergo non deberet posse rem uendicare.

Et est simile in l. ea lege. C. de condi. ob cau.

ubi

ubi satis est alienatione facta, cōtra ipsarum partium prohibitionem, quod agens, aut habeat rē alienatam, aut pretium & æstimationem siue interesse. Imò directò uidetur casus in §.si uerò contigerit, in Authen. de resti. quod si hæres patrimonium habeat, uendicari à possessoribus non poterit.

Tamen pro sol. dicas, primum non procedere hoc casu, ut paulo ante probauimus, & plus inquit post glo. in d.l. si & rem & precium, Bar. alibi quod pretiū non succedit loco rei, quodq; speciale est, ubi probatur contrarium. in l. si ipsa res in fi. ff. quod me. cau.

Nec simile d.l. ea lege, est ad propositum, qa id quoque in contractibus, & pactis locum habet, nos autem loquimur in prohibitione testatoris, & ut supra latius.

Et minus quod habetur in d.§. si uerò contigerit, quia res alienata ibi consistebat in pondere uel mensura, ita quod recipiebat functionem in genere suo. l.2.§.1. ff. si cer. pet. ergo non regulariter, & poterit à fideicommissario uendicari, aliàs sequeretur absurdum, quod aliud pro alio eo inuito sibi solui posset, uitandum omnino. d.§.1. & latius, ut per Angel. in d.§. si uerò contigerit.

In text. ibi, Si liberis legitima portio non sufficit, probatur quod de bonis subiectis fideicōmisso non detrahitur, nisi una quarta, & est uerum de iure ciuili, ut dixi in l. generaliter. C. de

18 Instit. de iure Canonico autem secus.† c. Raynutius. c. Raynaldus, de testamen. c. si pater, eo. tit. in 6. nec aliter seruatur de consuetudine, opinioq; est satis rationabilis, quoniam legitimam detrahit ut filius, (quid enim sit, dixi in eod.) Treb. uerò ut grauatus, & ultra multa hic remissiuè per Ias. adducta, col.3. & in l. filium quē habentem, in 5. C. fam. erc. idem tenuit etiam Bal. in l. cum quis, signanter per iura supra alleg. C. de iur. & fact. ign.

Adde quod consuetudo est non leuis auctoritatis. l.2. C. quę sit lon. cons. optima legum interpres, quodq; minimè sunt mutanda, quæ long am interpretationem habuerunt. l. minimè. l. si de interpretatione. ff. de legi. l. uenditor. §. si cōstat. ff. communia prædio. §. quia uero, in Auth. de defen. ciu.

Et multa huiusmodi sunt, quia etiam de iure uidemus, quod affectus punitur licet non sequatur effectus. l. si quis non dicam rapere. C. de epis. & cler. l. is qui cum telo. C. ad legem Iul. de adul. Iouinianus enim Imp. olim legem tulit, vt capite puniretur, etiam qui uirginem sacram impudico aspectu esset intuitus, ut in Histo. eccle. legitur, & tamen de consuetudine secus. l.1. in fi. & ibi Alex. ff. quod quisque iur. Bald. pulchrè consi. 443. col.2. uol.3. Barb. consi.23. col.6. usque in fi. uol.2. ad saturitatem.

Item delinquens ad locum delicti remitti debet. §. si uerò quis comprehensorum, in Authē. ut nul. iud. l. si cui. §. fin. ff. de accus. & tamen de consuetudine fieri non solet, ut per Bar. in l. sepulchri, nu.3. ff. de sep. uio.

Similiter de iure in criminalib. de calumnia non iuratur. l.1. ff. de bo. eo. qui sibi ip. mor. cō. & tamen de consuetudine est secus, ut per eundem Bar. in l.1. in fi. C. de iuramen. cal.

Ad idem, Doctores de iure habent in schola res iurisdictionē, Auth. habita. C. ne fi. pro patr. de consuetudine autem non, ut idem Bart. dicit in l. imperium, nu.7. de iur. om. iu.

Vltimò, uxor à marito domina & usufructuaria relinqui potest, etiam quod habeat filios masculos. l. Titia. §. Titia. ff. de lega.2. Auth. hoc locum. C. si secun. nup. mu. & tamen de consuetudine obtenta in curia Bulgari (is enim fuit Pisanus, & Vicarius Theodosij Imp. Bononiæ, antiquus glossator, cuius os aureum uocat Odof. in l. qui restituere, col.4. ff. de rei uen. ego fusius in lib. de uir. Illust.) seruatur contrarium, ut in domo huc casu tantum præeminentiam hēat sicuti uiuente marito, uictum & uestitū, Bertr. mul ta consi.4. nu.1. uol.2.

Secundò adde uerum esse, si filius sub condi-

19 tione rogatus sit, non purè † puta si sine liberis decesserit, ut in d.l. generaliter. supra, de Instit. & per glo. in §. si quis autem non implens, in Authen. de hær. & Fal. & in d.c. Raynutius. Bart. in l. Papinianus, in §. meminisse. ff. de inof. testa. & in l. quanquam. C. ad legem Falc. Alex. consi.43. col.3. uol.2. & consi.142. col.5. eo. lib. & est cō

✻ munis ✻ opi. & distinctio, ut attestatur Bertrā. consi.41. nu.2. uol.2. & consi.179. nu.4. eo. lib. Gozad. quæ est in scholis & iudiciis approbata, consi.67. nu.15. & consi.94. nu.19. Are. cōsi. 28. col.3. & consi.19. col.2.

Et nimirum quoque, quoniam quando purè rogatus est, duæ deductiones eodem tempore fieri deberent, quod est à iure penitus alienum, tolerabile uerò, si sub conditione sit institutus, quoniam fiunt diuersis temporibus. l. in ratione. §. quod uulgo. ff. ad legem Falc. l. iubemus. C. ad Trebel. l. filium quem habentem. C. famil. ercisc un. & latius declarat Abb. in d. c. Raynutius, colum. ult.

Vel & melius si purè rogatus sit adhuc, & petat Trebel. eamq; consequatur, dicamus, quod legitimam petere non poterit, quia illa in istam imputatur. §. quoniam nouella. C. de inof. testa. & si prius legitimam, non poterit postea petere Treb. quia illam habet iure hæreditario. l. quia poterat, ubi Bar. & cæteri. ff. ad Treb. & in Trebel. imputatur. l. in quartam. ff. ad legem Falcid. minimè considerabilia, quando est rogatus sub conditione, quia statim legitimam detrahit sibi debitam absque aliquo grauamine. l. cum ratio. ff. de bon. dam. l. quoniam in prioribus. C. de ino offi. testa. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pup.

pap.subst.& postea Treb. eueniente conditio-
ne,& sic (ut diximus) diuersis temporibus.
Et hoc modo probabat Ias. alibi in d. l. filiũ
quem habentem,col.4.& signanter gl.ante eum
in d.c.Raynutius,in uer.legitimam.
Est uerum quod urget plurimum text.in d.l.
iubemus.C.ad Treb. & in d.l.filium quem ha-
bentem , ubi filius erat à patre sub conditione
rogatus,& tamen non detrahit,nisi unam quar-
tam tantum,Treb.scilicet , & aduertit ibi Bald.
colum.2.& clarius.9.in 4.uerò Ias.subiiciens ta
men disputandum non esse, cum ita (ut dictum
fuit quoque supra) de consuetudine seruetur,
& communiter ab omnib. teneatur , aliàs filius
esset deterioris conditionis,quàm extraneus,nõ
dicendum, argum.in l.non solum. ff.de noxa.&
in l.fin. C.de codi. & in l.1.in § largius.ff.de suc
cess.edict.
Adde tu contrariis responderi posse, quòd
intelligantur uera, & procedant de iure ciuili,
non de iure Canonico,quo secus dispositum in-
uenitur.c.1.& 2.& ibi Abb.de no.ope.nunc. &
de consuetudine .
Vel olim & non hodie, uel quod pro absolu
to habeat legislator utrobique, legitimã quoq;
ex supra dictis deduci posse.
Tertiò adde aliam declarationem, si filius p̃-
20 teritus sit † extraneus uerò institutus , & in te-
stamento clausula codicillaris inueniatur,quod
una tantum quarta detrahetur,testamento irri-
tu p̃teritione ipsius filii,id est legitima, ex quo
uirtute dictæ clausulæ, filius statim rogatus ui-
detur restituere hæreditatem hæredi scripto, ut
egregiè declarat Bal.consi.20.uol.1.Alex. cõsi.
142.col.5.uol.2.Cur.in Auth.ex causa,nu.73.
ubi Ias.ibi,col. antepe.inaduertenter locutũ di
cit,& est uerum.C.de lib.præte.
Quartò adde uerum esse , si institutus sit hæ-
res ex asse,uel ex parte,quoniam si rei certæ,ad-
21 huc † legitimam tantum detrahet,ut idem Ias.
hic dicit,post Bal.tamen in præalleg. l.filiũ quẽ
habentem,col.9. & benè, quoniam est casus a-
pertus in l.lex Falcidia.in §.1.ff.ad legem Falci.
qui licet in legatario loquatur, non officit tñ,
ex quo institutus in re certa loco legatarij com
muniter habetur, dato sibi cohærede uniuersa-
li,quoniam alias foret secus .l.1. §.si ex fundo.
ff.de hæred.inst.l.quotiens.C.eod.& utrobique
no.tradit Abb.in c.Raynutius , præalle.col.ult.
& hęres est impropriissimè.l.id tempus.ff.de v-
sucap.Bal.in l.si abducta,col.2. C.de furt. & ad
propositum idem Bal. in d.l.filium quem habẽ
tem,refert se pluries ita consuluisse, & signãter
per d.l.lex Falcidia,sic concludit Imo. & Alexã.
in d.l.cohæredi.in §.cum filiæ,ille colum.2.iste
3.de uulga.& pupil.sub.Bertran.consi.127.nu
me.14.uol.3.
Quintò & ultimò,adde uerum esse,nisi testa
tor iubeat legitimam in Trebell.imputari, siue
22 Treb.in legitimam,† quam debitum iure natu-
ræ dicit Bal.in l.quoniam in prioribus.in fin.C.
de inoffi.test.& Ias.hic post eum , & in d.l.filiũ
quem habentem,col.5.quod tu expone & intel
lige,ut dixi supra, præsertim in euiden.per text.
in l.cum ratio.ff.de bo.dam.& post Bar.in Au-
then.de trien.& se.in prin.
Et probatur non leui ratione,quia sicuti de-
bitor facere potest,ne creditor creditum suum
ex hæreditate deducat.l.si debitor. ff.ad leg.Fal
cid.l.filiusfamilias.§.apud Marcellum . ff.de le.
2.l.Lucius.§.maritus.ff.ad Treb.Pau.Cast.con-
sil.396.in prin.uol.1.Bal.in l.si adulta.in princ.
C.de hær.act.& in l.cum patrem ad fi.C.de iure
dot.ita debet posse facere pater,quod filius cõ-
penset,& legitimam in Trebellianicam (ut dixi
mus) imputet ei debitam, ut æs alienum.l.Papi
nianus.§.si quis impubes. ff.de inof.test.d.l.quo
niam in prioribus.C.eo.& ita sentit Bar. in d.l.
Papinianus.in §.quarta,col.2.& ita loret etiam
transeundum.
Attamẽ ego dubito ualde,quoniam sic filius
in legitima grauaretur per indirectum, frauda-
returq; decisio.d.l.quoniã in prioribus, & simi
lium,nec unquam haberet locum uerisimiliter
consuetudo detrahendi duas quartas,& malè.l.
23 conuenire.† ff.de pac.dot. & quia de legitima
omne grauamen deduci debet. d.l.quoniam in
prioribus.
Nec potest directè,uel indirectè Treb. detra
ctio prohiberi filiis primi gradus. l.Marcellus,
in prin.ubi Alex.& alii . ff.ad Treb. l.iubemus.
C.eo.& minus facere hac de re testator,quomi-
nus leges habeant locum in suo testamento.l.ne
mo potest.ff.de lega.primo.l.testandi. C.de te-
stament.
Nec obst.tex.in d.l.si debitor,qui in materia
præcipuus est,ex quo alia iura ad idem tendũt,
& corruent ex hoc,quia primum loquitur ĩ Fal
cidia,non in Trebellianica, secundũ in extraneo
non in filio,inter quos longa est differentia, nã
fructus,quando extraneus est,in quartam impu
tantur.l.quod de bonis.§.fructus. ff.ad leg.Fal.
l.in fideicommissariam,in prin.ff.ad Treb. si ue
rò filius , non.d.l.iubemus, Bertran.consi.109.
nu.3.uol.2.& consi.314.nu.6.eod.lib.ergo de-
buit etiam posse testator facere,quod debitum
in Falcidiam imputaretur , & fieret compensa-
tio , in filio uerò ex supra dictis non , & sentit
Bal.in d.l.si adulta,& in d.l.cum patrem , & ita
respondet etiam Barb.in d.c.Raynutius , colu.
115.de test.& Pic.in l.in quartam , colum.114.
ad leg. Falc.& nouissimè post eos Soc.Iun.con
sil.131.nu.66.uolu.1. & ita teneo , & hoc mane
subscripsi consi.D.Iacobi Por.in causa Vicenti
na,quod Treb.nullo modo possit prohiberi in
filiis primi gradus.
Et ad propositũ , quod filius in legitima sua
grauari non possit, facit quia subiecta restitu-
tioni

tioni poſſunt alienari, ut hic, & in d.l.quoniam in prioribus, & clarius in l.ſcimus, in §.1. C.eo. Bar.conſi.34 in prin.& conſi.68.in fi.

Et fortè in caſu l.1.C.de pac. alienatum per Philinum patrem à Philino filio reuocari non potuit, quia id concernebat legitimam ſuã, in qua (ut dixi) grauari non potuit.

Ad idem ſi hæres res ſubiacentes adhuc fidei commiſſo poteſt alienare, uſq; ad quartam Trebellianicam.l.Marcellus.§.res quæ.ff.ad Treb. multo magis debet poſſe, uſque ad legitimam, quia fideicommiſſum onus eſt, & grauamen.l. exhæredi.§.cum filiæ.ff.de uulg.& pup.ſubſtit. quia confertur in tempus in quo grauatus futurus eſt dominus, deberetque eſſe moderator, & arbiter in rebus ſuis, & tamen non eſt, ut pulchrè declarat Bertran.conſi.340.nume.8.uolumi.1.igitur reiici debet.d.§.cum filiæ.d.l.quoniam in prioribus.

Eſt uerum quod i milite ſecus deciditur, cui priuilegio militari conceſſum eſt, ut in legitima poſsit filium grauare.l.Centurio, & ibi Alex.colum.50.ff.de uulg.& pup.ſub.

24 Obſt.etiam text.quòd imò & Pagano † hoc idem conceſſum ſit, in l.Papinianus, in §.quarta. ff.de inoffi.teſta.

Solu. id forte locum habet libertatis fauore, cuius gratia exorbitant leges, & diſpoſitio iuris communis.l.3.§.1.ff.de alien.iudi.mut.cau. fact.l.libertas.ff.de regulis iuris, not. in dicto §. quarta.

Quæ ſol.forte non eſt bona, quia non ita libertati fauendum eſt, ut filio in legitima præiudicium fiat.l.aſsiduis.C.qui pot.in pig.ha. c.ex tenore, de foro compe.c.nuper, de don.inter uirum & uxor.

Imò quòd quandoq; deterioris conditionis eſt quàm alia res, ut per gl.in l.fi. C.de ſac.eccl.

Igitur aliter reſpondendum eſt, & dicendum quod grauari potuit de iure antiquo, non hodie & nono ipſo Codicis, ut ibi declarant Doctor. & bene.

Obſt.rurſum, quia ſi maritus filios inſtituat poſt mortem uxoris, eamq; uſufructuariam relinquat, dilatione ipſum grauat, & tamen relictum ualet, ut not.in l.Titia.in §.Titia.ff.de legatis ſecundo.

Sed pro ſolu.dicas, quòd imò non eſt uerum quodq; dilatio reiicitur quo ad legitimam, & quod inſtitutio remanet pura, ut ibi, col.54 declarat Pic.& plus quòd non ſolum dilatio, ſed etiam conditio remoueretur, ut concludit Anchar.conſi.323.in princ.& in not. q.Regien. in l.2.colum.pen.ff.de leg.1. & propterea difficile eſt filium priuare legitima, tamen uide glo.docentem cautelam in §.prohibemus, in Auth.de trien.& ſe.ſi inſtituatur in omnib.bonis, & alii uſufructus relinquat, quã in ſuis refert Veron. 21.& malè, nec ex ſupra dictis uera.

Obſt.ultimò tex.in l.fin.in §.filiæ. ff.de lega. 2.ubi filia in dote grauari poteſt, licet dos ſucceſsit loco legitimæ.l.tertia.§.ſed utrum. ff.de minor.ergo.

Sol.poteſt grauari quatenus dos excedit legitimam, & ita ille tex.intelligatur alias non, & declarat Bertran.conſi.1.nu.69.uolum.2. & conſ. 103.nu.41.& conſi.301.nu.6.eo.lib. & eſt deciſio in terminis, Guid.Pap.613.quæ ita dicit, & atteſtatur non aliter quoq; iudicari in curia ſui parlamenti.

Et ad duas quartas redeuntes nota, quod nõ idem eſſet in patre grauato à filio, quia non detrahit niſi unam, ut idem Iaſ. dicit in d.l.filium quem habentem, colum.5.Pic.in d.§.Titia, col. 30. Et ſic non eſt uera generaliter deciſio. l. nã & ſi parentibus.ff.de inoffi.teſta.

Et hoc quia iure cautum non reperitur, ſecũdum Bald.in l.ſi à milite, in §.fi.ff.de milit.teſta. uſque adeo, ut cum noſtrum non ſit legem extendere.l.ſi uero.§ de uiro.ff.ſol.mat. nec dicere poſsimus diſpoſita in filio, ſibi locum uendicare etiam in patre.

Ex quo uidemus quoque in ſimili, quod fructus in legitimam aſcendentiũ imputantur, nec in hoc ab extraneo differat, ut ſupra.l.filiusfamilias, & ibi Alexand.ff.ad legem Falc.& tamen in deſcendentibus ſecus eſt, ut pari modo proximè dictum fuit, nouiſsimè ego conſi.26.in primo dub.uol.2.

Et quia cauſæ ex quibus filius poteſt exhæredari à patre 14. ſunt de quibus in §.aliud quoq; capitulum, in Authen.ut cum de appel cogno. Septem uerò ex quibus exhæredatur pater à filio, de quibus pariter in Authen.non licet, ubi glo.C.de liber.præter.& in d.§.aliud quoque capitulum, cum ſequen.& dixi in Authen.ex cauſa. C. eodem.

In text.ibi dotis, probatur quod ex cauſa dotis, alienatio bonorum ſubiectorum fideicommiſſo, pmiſſa eſt pariter, ratione de qua in tex. & dictum fuit ſatis in figuratione caſus.

Adde tamen quod alienatio fieri debet, pro
25 modo honeſtati perſonarum † congruo, ut hic & in l.cum poſt, in §.gener.ff.de iur.dot. l.quæro, & ſeq.eo.tit.l.ſi filiæ.ff.de leg 3. argum.bo. in l.ſed & ſi quid, in §.1.ff.de uſufru.& in l.plenum, in §.equitii.ff.de uſu & habit. & in cap. de multa, de præben.

Secundò adde, quod hoc arbitrio boni uiri
26 eſt relinquendum † his omnibus conſideratis, ut inquit tex.in d.l.ſi filiæ.& Anch.conſi.21.colum.pe.& conſi.26.Rom.conſi.44.col.2. & cõſil.314.in fi.& conſi.364.colu.1.Are. pulchrè, conſi.17.col.12.eſſq; arg.in l.1.ff.de iu.delibe. & in c.de cauſis, de offi.deleg.

Et hinc eſt quod relictum dotis, quamuis incertum non uitiatur, quoniam ex his boni uiri arbitrio poteſt certificari.d.l.cum poſt, decla-

rat

rat Seysel. In l. ita stipulatus, in prin. colum. 3. de uerborum obliga. aliter Alexand. consi. 158. nume. 7. uolum. 7.

Et licet rursum filia à successione patris excludatur, debet tamen competenter dotari, & quidem (ut diximus) arbitrio boni uiri, tradit Bal. in l. fin. colum. 2. C. de dot. promi. etiam si hæreditas patris ad extraneos peruenisset, imò & ad fiscum. l. sicut. §. si debitori, & ibi Barto. ff. quib. mo. pig. uel hypo. sol. l. post dotem. l. si socer, & ibi Pau. Cast. in prin. ff. sol. mat. Bald. in d. l. fin. colum. 3.

Tertiò adde, ueram congruamq; dotem fore
uiri boni arbitratu, si legitimæ commensuretur
27 † ut per Saly. hic, in 2. no. & in Auth. nouissima,
colum. fi. C. de inof. testa. & probat text. noster
ibi, si legitima portio non sufficiat, & uidetur
* communis * opi. ut attestatur Deci. consi. 379.
nu. 14. uol. 2. Regien. consi. 56. nu. 5. & consi. 60.
nu. 3. & 10. uol. 3. usque adeo, ut si minus legitima sit, posit supplementum peti. l. si quando. §. & generaliter. C. de inoffi. testamen. Boer. deci. 3. nume. 12. par. 1. Bald. in d. l. fin. colum. 2. C. de dot. promiss.

Quartò adde, quod intelligi etiam debet, nisi
28 hinc resultet magnus excessus, † quoniam tunc
posset sibi etiam constitui minus quam sit legitima. Exempli gratia. si pater patrimoniũ reliquerit ducatorum trecentorum milium, non enim dici potest constitui debere, & commẽsurari legitimæ, quæ esset centum milium, ex quo hanc dotem uix Reges constituunt & principes, imò Iulii secundi Pontificis maximi filiæ, olim dos tantum ducatorum quindecim milium, à Sacro Cardinalium consistorio, ipso Papa sic uolẽte, constitutam fuisse aiunt, traditq; ad propositum Soci. consi. 288. col. 8. uol. 2. Gramma. dec. 101. numero 67.

Et ideo durum uidetur, quod inquit Bald. & Ias. hic, & Pau. Cast. tum hic, tum in l. mulier, in §. cum proponeretur. ff. ad Trebel. qđ etiam oĩa bona fideicommisso subiecta, considerata uiri dignitate possent in dotem dari, ex his, & qa uana ac elusoria prorsus fuisset testantis uolũtas. l. si peculium. §. si seruus. ff. de pec. le. Bal. in l. pcibus, col. 10. ĩ. de impub. ideo totum (ut diximus) arbitrio boni uiri est relinquendum, l. iudicis. l. uir bonus. ff. iud. sol. l. domoa. ff. de le. 1. l. 3. §. 1. ff. de an. leg. l. continuus. §. cum ita. ff. de uer. obl. Alex. consi. 3. in fi. uol. 1.

Quintò & ultimò declara, quod congrua ẽt
dicitur ex consuetudine regionis. l. si seruus plurium. §. fi. ff. de leg. 1. l. semper in stipulationib.
ff. de reg. iu. quæ inter ciues quoque est maximè
29 † consideranda, ita Corn. ubi de consuetudine
multa consi. 107. col. pe. uol. 2. & consi. 115. col. 2. uol. 3. unum uerbum Parisi. consi. 36. nu. 90. uol 3. Gramma. deci. præalle. nu. 69.

Et longè magis si dotata filia fuisset à patre, qm̃ nunquàm erit. q. an competenter dotata fuerit, necne, arg in l. nec in ea. ff. ad legem Iul. de adult. ut hic etiam per Curt.

Et quia non potest dici incompetens, siue incongruum id quod patri congruum uisum est. l. si furioso, in fi. ff. de cu. fur. Alex. consi. 32. col. 1. in fi. uol. 4. Deci. consi. 26. col. 2. ubi multa, uol. 1. & consi. 49. in fi. eo. lib. Pau. Cast. cons. 275 nu. 9. uol. 1. idem Dec. consi. 276. col. 1. uol. 2.

Uerum ad idem dubitatur, quid si de dote re
30 stituenda ageretur † cõcludunt omnes hic post
gl. (quæ ob hoc erit expedita quantũ ad istud) & Bar. bona subiecta fideicommisso pariter, alienari posse, & uerum est ac sine dubitatione, quoniam text. clarum habemus in §. quamobrẽ, in Auth. de resti. & ea quæ &c. ibi, etiam hoc ad restitutionem &c. ubi Ang. in spẽ. in prin. col. 2. Et rõne publicæ utilitatis hoc idem dici etiam debet, quæ ita in restitutione dotis considerabilis est, ut in constitutione. Unde quia contrariorum eadem est disciplina, si maximè non posit diuersitatis ratio assignari, iuxta not. in rubr. de acquir. possess.

Et quia contraria quodammodo esse uidentur duo hæc, cõstituere dotem & restituere, qđ in constitutione dicimus, quando etiam tex. nõ haberemus, dici debet etiam in restitutione.

Et in simili facit, quia securitas concessa ueniendi alicui, uidebitur eidem quoque concessa recedendi. l. sciendum. §. 1. ff. de leg 1. l. de ætate. ff. ad Treb. Bar. in l. utimur. ff. de sepul. uio. Angel. in l. cum precario. 2. ff. de præca. idem Bart. in l. 1. ff. ad l gem Iul. maie. & in l. relegati. in fi. ff. de pen. Abb. in c. quia diuersitatem, colum. 2. de conce. præb.

Declara dictum hoc, ita demum procedere,
si dos soluta fuerit, & à marito quidem habita,
31 qm̃ alias si confessata secus, † ut per glo. in d. §.
quamobrem. & bene, quia nec etiam habet priuilegium hypothecæ. l. assiduis, & ibi no. C. qui pot. in pi. hab. Bart. in spẽ, in l. 1. p illũ text. C. de do. cau. non nu.

Imò ꝙ prohibita esse uidetur confessio ĩter uir. & uxo. ne in fraudem facta esse uideatur, ut plenè per Corn. consi. 163. in prin. uol. 1.

Qđ tñ uerum non uř, quia confessio numerationem probat. l. Publia, in fin. ff. depo. l. si ita stipulatus. §. Grisogonus. ff. de ver. obl. l. in cõtractibus. §. sed qm̃, in fi. C. de non nu. pec. Alex. in l. duobus, in §. 1. ff. de iureiu. Bar. in terminis in l. pe. in §. si uir. ff. sol. mat.

Et maximè si cõfessio facta sit sub spe futuræ numerationis, & exceptioni non nu. pec. renunciatum, uel lapsum tp̃s, quo opponi debebat, ut in locis præall. & maximè in d. l. assiduis, & nouissimè Soci. consi. 60. in prin. uol. 1.

Breuiter à prima opinio. non discede, quæ
* communis * ẽst, licet Doct. sint uarii, qm̃ confessio facta uř donãdi animo, & non spe futuræ

numerationis,& ita ex multis concludit Bertrã.
consi.133.nu.1.uol.3.

Secundò declara, oportere dotem fuisse rece
ptam, ante mortem patris grauantis, aliàs nõ es
set obligatus, nec bona subiecta fideicommisso
possent alienari.l.si enm dotem. §. transgredia-
mur, & ibi Bart.ff.solu.matr.& ita in specie An
gel.in loco supra alleg.id est, in Authẽ.de rest.
& ea quæ.in prin.col.2.dicit, essetq; absurdum
aliàs si dos dissipata fuisset;& hanc opi. secutua
est etiam hic Ias.

Cur, uerò cõtrarium, quoniam si pater viue-
ret, omnino teneretur, idq; etiam Pau.Cast.in d.
§.cum proponeretur,& uidetur casus in l.cum
seruus, in fi.ff.de cond.& demon.

Et placet, quia pro ista opi.ultra eum ita etiã
consuluit Deci.consi.376.colum.2.uolum.2.si
gnanter per tex.in d.l.cum seruus.Pau.Castren.
met, consi.314.col.2.uol.2.Ias.consi.157. uol.
2.colum.1.2.latè.

In text.ibi, siue donationis propter nuptiss,
hoc ideo dicitur, quia doti est æquiparata, ut in
euiden.tactum est, licet aliquando fallat, ut no-
32 uissimè † etiam declarat Seysel. in l.2. in princ.
ff.sol.ma.subiiciens, æquiparari regulariter præ
terquàm in casibus à iure expressis, ut in simili
inquit Bart.in l.quod Nerua.colum.6. ff. depo.
ubi ex præsumptionibus regulariter, non est qs
condemnandus.l.absentem.ff.de pœn.fallit in ca
sibus à iure expressia,& latius, ut ibi per eum.
In hoc igitur æquiparantur, quia bona subiecta
fideicommisso possunt alienari, tum in causam
dotis, tum (ut dixi) donationis pp nuptias.

Sicuti etiam alio casu, quia quemadmodum
dos in legitimam imputatur. l.quoniam nouel-
la.C.de inoffic.testamen.ita imputatur donatio
propter nuptias.lege, scimus.§.repletionem.C.
eodem.

Et quia sicuti dos constãte matrimonio alie-
nari non potest, alienari non potest pariter do
nario propter nuptias, Authen.siue.C.ad Vell.
soluto uerò reuertitur ad dotantem.l.dos à pa-
tre.C.solu.matr. ita reuertitur donatio ad do-
nantem, ut inquit glo.in cap.plerunque, de do-
nat.inter uirum & uxor.Bald.in l.2. C.de bonis
quæ liber.

In text.ibi, ea enim, quæ communiter ꝓsunt
&c.assignatur ratio quare ĩ prædictas causas fit
seu fieri potest alienatio bonorum subiectorũ
33 fideicommisso,& hoc idem etiam in † corpore
unde sumitur,& nouissimè in l. in donationib.
C.de don.& in l.utiliters.C.de primipi.lib.10.&
in l.de pupillo.in §.si quis riuos. ff. de dam.inf.
& in l.in re communi.ff.de ser.urba.præd. & in
§.quia uerò, in fi.in Auth.de non alie.& in c.bo
næ, de postu.præla.

Et hac ratione potest etiam quis re sua ꝓpria
priuari.l.item si uerberatum.§.fi.ff.de rei uen.l.
quotiens,& utrobique no.C.de preci.Imp.offe.

Et expelli à Doctoribus, siue à scholaribus
uicinus molestus.l.1.& ibi not.pariter. ff.solu-
to matrimonio.

Et cõpelli dominus locare domos proprias
scholaribus.l.decernimus.C.de epis.& cler.Bal.
in d.l.1.col.4.& 5.ff.sol.mat.

Et sicuti utilitas publica præfertur priuatæ:
ita præfertur uox, puta decurionis, cæteris ciui
bus, etiam si forent decem milia inquit Bald. in
d.l.1.col.4.præalleg.& scripturæ priuatę publi
ca.l.scripturas.C.qui pot.in pig.hab.Alex.cõs.
19.in princ.uol.2.

Et breuiter, vbi agit̃ de publica vtilitate, cõ
modum unius priuati nõ est in consideratione,
secundum Bart.in l.Barbarius, colum.3.ff.de of
fic.præto.Hinc Philosophus 1.Ethyco. bonum
gentis melius esse dicebat, q̃ unius hominis. &
alibi Dec.Sen.in l.1.col.2.per illum text. ff.de
iurisd.omn.iud.quod si officium iudicis latissi-
mum est, in respicientibus priuatam utilitatem,
multo magis latissimum erit in respicientibua
publicam.

Et bene ex his quæ notandum est, ut in corpo
re adhuc legitur, unde tex.iste desumptus est, in
§.sancimus, quod quæ communia sunt omnib.
(& ad idem tendit) præferri debent his, q̃ sunt
singularibus utilia.

Vnde Iudæi hoc ipsum etiam uolebant dicẽ-
tes;(ut Io.11.legitur) expedit potius, ut unus ꝓ
populo moriat̃, quàm tota gens pereat.

Et pro complemẽto, Q.Fab.sic ad populum
locutus.Cæterum nõ ea uestra in me maioresq;
meos sunt merita, ut non potiorem habeã, pri-
uatis necessitatibus rempub. Ex quib.omnibua
textualia breuiter sint absoluta.

In glo.2.dubitatur (prima nihil habet,& cæ
tera facilia sunt expedita quoque in tex.) an qđ
hic dicitur ĩ dote,& donatione pp nup. ꝓcedat
quoque in alimentis, ut ea de causa possint pari
34 ter bona fideicõmisso subiecta alienari, † & bre
uiter ac prima facie uideretur dicendum quod
non, ut etiam sensit gl.hic, in fi.

Et potissimum ostendi potest, quia duo tan-
tum casus excepti sunt, dotis scilicet & donatio
nis propter nuptias, ergo firmant regulã in non
exceptuatis, uulga.l.quæsitum. §.denique.ff.de
fun.inst.l.cum prætor.ff.de iud.c.nonne, de præ
sump.quę regula sub generalitate, omnes casus,
& omnes personas complectitur, ita tamen (&
ad propositum) si aliqui excipiantur, qui aliàs
exceptuati non sint.d.l.cum prætor.l. maritus.
C.de procu.multa Alex.consi.216.col.7.uol.2.
fusius Bertran.consi.276.nu.14.uol.3.ergo ali
menta non comprehendentur.

Sol.licet exceptio firmet reg. in casibua non
exceptuatis, non tñ eam ampliat, ut cõprehẽdat
casum, qui aliàs exceptione non facta, non com
prehenderetur.l gñali.§.uxori,& ibi Bart.ff.de
usuf.le.idẽ Bar.ĩ l.Lucius, ĩ §.1.ff.ad Treb.Dec.

plene

plene 3f.379.nu.3.uol.2.plenius ī c.cū dilecta, de confir.uti.uel inut.plenisimè in l.t.nu.28. & 29.ff.de reg.iu.Bertr.consi.323.nu.15.uol.1. sed hic non comprehenderentur alimēta, ergo.

Vel & secundò dici potest, quod non firmet regulā in non exceptuatis, quando hii sunt exceptuatis similes, ut hic, & declarat idem Deci. in d.c.cum dilecta,& in d.l.2.de reg.iur.nu.42. & est glo.no.in l.1.C.de condi.indeb. quam ad idem celebrat Soci.in l.si is qui ducenta,in §.utrum,colum.pen.ff.de reb.du. Alex. cons.128. col.2.uol.4.ubi plus dicit, quod est prod glo. tex.in d.c.cum dilecta.

Et potest non leui ratione comprobari,q2 si in exceptionibus odiosis fit extensio de similib. ad similia,ut ex multis probat Cassiod.decis.6. de iu.pat.nu.3.fo.223.b. signanter per gl. in d. l.1.& per no.Abb.in c.cum dilecta, præallega. multo magis fiet in fauorabilibus,sicut sunt alimenta, ut infra.

Vel & tertiò. quod firmat regulam in nō exceptuatis,si iuncta sit cum dictione taxatiua, ne declarat Staphi.in tract.de ui.& effecti. clau.nu. 32.sed hic dictum de dote & donatione ppt nuptias cum aliqua taxatiua non est iunctū, ergo.

Secundò dubium faciebat,quia lex ipsa prouidet de legitima,& quidem pro alimentis filio. imò quòd loco alimentorum eidem debetur. l. 3.§.sed utrum.ff.de min.§.prohibemus,ubi no. tex.in Auth.de trien & se. & hoc est quod dicebat Bald.alibi, quod legitima nil aliud est, nisi congrua portio taxata legis arbitrio personis, quibus iure necessariò debetur successio.Loco (ut diximus) alimentorum succedens,præterq̄ in mulieribus dotatis,quibus raro deficiūt alimenta,consi.69.in prin.uol.1.& de mulieribus ad propositum no.in l.1.C.unde uir & ux.ergo non poterit residuum bonorum, & patrimonii fideicommisso subiecti.d.de causa alienari.

Sol.si hoc esset uerum,nec etiam ea causa dotis,uel donationis propter nuptias posset:& tamen potest,si legitima non sufficiat, ut hic, & quo modo.q.intelligi debet.

Vel eo casu quo legitima non debeatur, puta in Gallia,ubi primogenitus tātum succedit,nec legitima detrahi potest,ut inquit Ins. Parisien. in tract.primogenitu.lib.2.q.16.nu.3.uel si sit Regnū,Ducatus,aut Comitatus, ut exēplificat Guid.Pap.deci.476.

Imò quòd aliis filiis debetur Apanagium, q̄ est alimentorum loco,ut idem Io.in loco præal le. dicit. Vel in spurio exemplifica, ut post Soc. in l.Marcellus,in §.res quæ,in princ.ff.ad Treb. hic exemplificat Cur.nu.30.

Cui nec pariter legitima debita est.l.uxorem §.pater naturalis.ff.de leg.3.vt bona subiecta fideicommisso alienentur hac de causa, quia ficuti pater tenebatur. c.cum haberet, & ibi not.de eo qui dux.in mat.quam po.per adult.no.in.Au

then.ea complexu.C.de incest.nupt.& in l.1.C. de natu.lib.ita & eius successor teneri debet, ut per Barto.in l.si quis à liberis, in §.item rescriptum.ff.de lib.agno. quod etiam in simili dicit Bald.in l.fin.colum.2.C.de dot.promi.Alexan. consi.74.colum.2.uolum.2.Bald.consil.258.& consi.263.uolum.1. licet enim spurius sit, est tamē filius,quia natura quoque communis est, ut ibi dicit.

Imò quòd uocare aliquem spurium iniuria est,& uocatus iniuriarum agit, ex quo non ipse sed progenitores sunt in culpa,c.1.§.iniuria,& ibi Afflict.nu.76. post Isern. de pa.iur.firm. in usib.& post Cyn.in l.si non conuicii. in 8.q. C. de iniur.Gramma.deci.37.nu.10.

Vnde non ab re Iaco.Carratien.olim Paduæ D.à Gulielmo filio occisus est,quia ipsum spurium uocaret,cum milite nescio quodam patris contendentem.

Vel & ultimò exemplificari potest ī filio adhuc, qui tanquam hæres patri succedere poterat,& hæreditatem repudiauit, quo casu legitimam perdit, Barr.Alexan.& cæteri in l.gerit.ff. de acquir.hæred.idem Alex.in l.recusare. ff. ad Treb.Imo.in c.Raynutius.ad fi.de testam. Bertran.consi.188.nume.8.uol.2. uerum alimentis fraudari non debet,igitur nec concludens ratio adduci potest, quod ea hac causa quoque bona subiecta fideicōmisso alienari non possint.

Tertiò tamen dubium faciebat adhuc, quia maior fauor est in dote quàm in alimentis. l.1. ff.sol.mat.

Et nimirum ut dicebam in euiden. quia eorū præstationem adiunctam habet.l.si cum dotem. §.sin autem in sæuissimo.ff.eod.tit.l.pro oneribus. C. de iure dot.l.cum plures.§.penul.ff.de adminis.tut.& ibi gl. ergo, ello quod dotis fauore fiat alienatio, non tamen fieri debebit alimentorum gratia.

Cui rationi etiam facile posset responderi, quod plus fauorabile, & minus:non faciunt rē differre.l.fi.ff.de fun.inst.Bar.in l.1.col.2. ff.de act.& obl.& in l.3.in §. genera.ff.de acqui.poss. quominus (ut dixi) alienatio fieri possit, tā illa de causa, quàm illa.Facit in simili,quia maioris, & minoris hæresis par pœna est.c.ea communicamus.c.pe.de hær.Taurinen. in l.cunctos populos,nu.93.C.de summa trin.& fid.cath. & tñ maius odium est respectu unius, grauiusq; crimen quàm respectu alterius.

Vel & aliter quod comparatiuè dos fauorabilior est.l.fi apud.ff.de mino.Bal. in c.in plentia, col.3.de prob.sed non, quod in se, & in abstracto etiam alimenta fauorabilia non sint, unde 14.specialitates uidendæ sunt, quas enumerat Bar.in l.Mela,in fi.prin.ff.de ali.& cib.leg.& siquee ex eo quoque, quoniam causa alimentorū dicitur pia,ut per Bal.in Auth.similiter.C.ad legem Falc.Are.consi.96.in prin.

Vel quòd imò ſit totum cōtrarium, quodq; dotis cauſa non ſit ita pia, ut alimentorum, qđ ſenſit Salyc.in l.ſi certis annis, & ibi plenè Dec. nu.8.C de pact.ergo ſi ex cauſa dotis fit alienatio,(& arg.retorquebitur) multomagis fieri poterit ex cauſa alimentorum.

Quartò dubium facit, quia ſi filius rogatus eſt, ut hæreditatem reſtituat poſt mortem, fructus interim habebit hæreditatis,& legitimam, in quam fructus non imputantur,ut no.in l.iubemus.C.ad Treb. & in l.in fideicommiſſaria. ff.eo.Bertran.conſi.34.nu.3. uol. 2.quomodo ergo d.alienatio fieri poteſt?

Sol.intelligi debet,vt ſupra. & caſu quo veniat reſtituenda hæreditas ſtatim,legitimaque portio ſibi non ſufficiat,aliàs concluſio eſſet de indubitabilis,& malè,uulg.l.quod Labeo. ff. de Carb.edi.& ut infra per Bar.in fi.

Quintò & ultimò dubium facit, quia ſi uoluiſſet Irne.hic,& Imp.in corpore, unde Auth. hanc deſumpſit,expreſsiſſet utique, ſicuti dotis & donationis propter nuptias cauſas expreſsit. l.unica, §.ſin autem,uer.ſin uero. C.de cad.tol. quod tamen non fecit, & quia qui unum dicit, uel duo, excludit cætera.l.cum prætor.ff.de iudi.c.nonne,de præſump.

Ad quod etiam dici poteſt,perinde fore,ac ſi expreſſum fuiſſet, ex quo expreſsis eſt ſimile, ut ſupra.l.nominis & rei.§.uerbum eſt legibus. ff.de uerb.ſign.l.his ſolis, ibi, ſatis enim tacitè cautum putamus.C.de reuocan.dona. maximè quia ſumus in fauorabilibus, ut declarat Dec. conſil.40.nume.11.uol.3.& ad reg. l.cum prætor,& ſimiles,quod non procedat hoc caſu, ex quo exempla eam non reſtringunt. §.hactenus, Inſti.de gradi.& eſt ſimilè in l.1. & ibi Odofre. in princ.ff.de Publicia.ac. & in l. traditionibus. C.de pact.& argum.in l.ita uulneratus.ff ad legem Aquil.in fin.& in l.1. ff.de præſcrip. uerb. & quia eadem eſt ratio in excluſis, quæ in incluſis militat,ut no.in d.l.cum prætor. & in l.1.C. de diuer.reſcrip. aliàs reſultaret abſurdum, qđ pater non teneretur alere filium, uitandum omnimodo.l.nam abſurdum. ff.de bon.lib. declarat Grat. in pulchro caſu,conſi.53.numero 21. uolumine ſecundo.

Et propterea Barto.hic nu.9.contra glo.tenet & eſt communis * opinio,quòd imò alienatio fieri poſsit hoc caſu,& uerisſimum eſt, ea ſola ratione motus, quia ſicuti paternum officiū eſt dotare filiam.l.fin C.de do.promi.l.obligamur.§.lege ff.de actio.& obli. etiam ſi propria & aduentitia habeat bona, ut no.in d.l.fin.Pau. Caſtr.conſi.416.colum.1.uolum.2.& donationem propter nuptias facere pro filio, ut declarat Bertran.conſi.197.nume.10.uolum.2.& extēdi poteſt,etiam ad auum, ut ſic officium eius auitum ſit dotare neptem.l.dedit dotem .ff. de colla.bono.Bald.in l.ſi res,in §.fin.ff.de in rem uer.& ad fundantem eccleſiam,ut ei etiam dotē dare teneatur,unde rector illius poſsit ali, qđ ſenſit Abb.in capit.cum ſicut,de conſecr.eccle. Et ſibi inde ius patronatus acquirat, ut idem Abb.ducet in rubric.de iur.patron.ita eſt ad ꝓpoſitum, alere.l.ſi quis à liberis. ff.de libe.agn. aliàs necare diceretur, quod abhorret lex.l.necare.ff.eo.c.paſce.81.diſt.

Mitto, quod hoc idem etiam dixerit glo.in l.ob æs.C.de præd.minor.quod fauor publicus in alimentis conſideretur, unde in nummis antiquis inſcriptum eſt, Annona Publica, cum de re frumentaria ageretur, quodque de dote ad alimenta ſumatur argumen. & quod denique patris hæres ac ſucceſſor, cum ad idem teneatur.d.l.ſi quis à liberis. §.idem reſcriptum, allega.etiam ſupra.ff.de libe.agnoſcen. & fideicommiſſarius ſit hæres, quanquàm largo ſumpto uocabulo, & ſucceſſor ipſius.l.ſi filiusfamilias. §.1.ff.quod cum eo.ex quo etiam dominium directum, & utile in ſubſtantia parum differant, ut inquit Bald.in l.precibus,colum.undecima. C.de Imperat.efficiat etiam,ut is ſit ad idem obligatus patique debeat bona alienari. l.cum ſeruus,in fin.alleg.etiam ſupra. ff.de condict. & demonſtrat.l.Marcellus.§.res quæ,& ibi not.ff.ad Trebellian.

Sed ad idem dubitatur: pone, quod filia dotem, aut filius legitimam,& Trebellia. diſsipauerit, ita quod ali amplius non poſsint, an teneatur pater iterum eam dotare,uel poſsint à fi
35 lio alimenta petī† in bonis patris, maximè fidei commiſſo ſubiecta.

Videretur dicendum quod ſic,quia (ut dictū fuit proximè) alimenta ſui natura ſunt fauorabilia.l.Mela.ff.de alim.& cib.lega.inque eis utilitas publica conſiſtit, priuato commodo præferenda.

Et quia aliàs filium filiamve necare diceret, quod ſi in extraneo reprehenſibile eſt, lōgè magis in hiſce eſſe uidetur.c.paſce.81.diſt. l.necare.ff.de liber.agnoſ.& ita tenuiſſe uidetur gl. in l.2.in §.1.ff.ſol.mat.

Conſiderando quoque, patris munus eſſe dotare filiam,filiumq; alere,etiam hoc caſu.l.fi.C. de do.promi.Auth.ſed quamuis. C.de rei uxo. act.l.ſi quis à liberis.ff.de lib.agn.l.libertus,qui operarum.ff.de ope.lib.

Tamen contrarium uerius eſt,& ita ſe habet * communis * opinio, quod ſi lata culpa,aut leui (de quibus aliàs,in §.penul.Inſti.quib.mo.re cōtr.obl.& in l.quod Nerua.ff.depoſi. & in l.quæ fortuitis.C.de pig.act.)ea omnia amiſiſſent. nō tenebitur pater iterum filiam dotare, ſeu filium alere.& ita tranſit Alex.in l.ſi cum dotem, in §. 1.ff.ſol.mat.per illum tex.& per tex.in Auth. ꝗ locum.C.de colla.Campe.in trac.de dote.q.15. Iaſ.hic q.6.in fi.

Nec obſt.ꝯria, quia procedunt & uera ſunt, ſi for

si fortuita clade, non si sua culpa dotem, & legitimam ac Treb. amittant, ut in d. locis legitur, & est argum. in reg. damnum, de regu. iur. in 6. & in l. qu. sqnis. in § 1. ubi perpetua ægestate laborent. C. ad legem Iul. maie. diciturque ad idem in c. quæ in ecclesiarum, ubi glo. singul. de consti quod non est ei subueniendum, qui sua culpa incidit in paupertatem, prolixius Alexand. in l. quamuis. ff. solu. matr. & Deci. in d. c. quæ in ecclesiarum, colum. pen. & Bald. in terminis in d. Authen. quod locum, col. 1. & in Auth. contra rogatus, col. 2. C. ad Treb. ubi etiam declarat in muliere seu filia. quãdo hoc ip um intelligi debeat, maximè in d. Authen. quod locum, & de qua culpa (quod tamen declaraui supra) intelligatur, sed ibi rationem assignat quare ... de ... leui.

5 Sec ... eo red untes unde disc ... dubitatur, quid si filius à latronibus seu pyratis capiatur, nunquid pro redemptione ... bona subiecta fideicommisso, possint al ... nari.

36 † Idem Bar. hic ad fin. concludit quod sic, ex supradictis motus, quia paternum o ... est alere & dotare.

Et melius (ut dicunt Docto.) quia bona ecclesiæ regulariter alienari non possunt, Authen. hoc ius porrectum. C. de sacrosanc. eccl. nisi cũ magna solemnitate, de qua ibi, & in c. sine exceptione. 12. q. 2. inuenta (quod nota) à iure canonico non ciuili, ut per Bald. in c. ex literis, in si. de consi etu.

Et tamen hac de causa, permissione legis secus. l. sancimus. C. de sacrosan. eccl. l. si quis pro redemptione captiuorum. C. de dona, c. sacrorũ canonum. 12. q. st. 2. Alexand. in d. l. quamuis. colum. secunda.

Considerando quoque si testator uiueret, qđ hoc quidem uerisimiliter faceret. d. l. cum seruus, in fi. ff. de condi. & demonst. ergo etiam ordinasse uidetur tacite. l. Titius. §. ... ucius. ff. de li be. & posth gl. in l. tale pactum, in §. fi. ff. de pac. & ita est transeundum, quia hoc casu, nulla culpa ... potest.

Sed ... te, quia si culpa sua legitimã & Trebel. ami ... forte secus esset ut supra.

Tertiò igitur, & ad idẽ dubitatur, qđ si ꝑ delicto sit in carceribus, ei immineat uitæ periculum, siue membrũ ueniat sibi mutilandũ, potest ne pro eo redimendo fieri alienatio bono

37 rum subiectorum † fideicommisso?

Bar. adhuc in fi. huius Auth. nostræ, dicit qđ est maximè dubium, ex quo sua culpa incidit in delictum, & cogitandum relinquit.

Pro eo tñ faciunt adducta s. & ꝑsertim regu. damnum, & ad idem alia non repetenda. & notissimè habetur ẽt in l. Marcellus, in §. res quæ. ff. ad Treb. ubi Ang. Imo. & Ro. & in c. cognoscentes, à contrario, de consti. estq; rursus, arg. in l. si ab hostibus, in §. 1. ff. sol. ma.

Sc̃dò facit, quia hoc idem est priuilegiũ concessum a lege ex causa, quod non debet ad ꝑiudicium tertii retorqueri, id est fideicommissarii. l. impuberi. ff. de admi. tu. l. 2. §. mento, & §. si quis à principe. ff. ne quid in loco pub. nec est delinquenti competere. l. et §. fi. ff. sol. ma. l. pe. ff. de iu. do. l. qui ... quis. C. ad leg. ... Iul. maie.

Tertiò facit, quia regulare est, ... ater bona ... pro contractu ... delicto ... l. 1. & toto tit. C. ne si. pro pa.

Quartò, quia cessare ... ratio tex. nostri ergo eius ... dispositio, nul... l. adigere. ... ff. de iu. par. c. cum cessante, de ap.

5 Quintò & ultimò uide ... in l. Imp. & ibi Bar. ff. de fideicom. l. b. ubi bona ... alienari ... bita, in fiscum non transeunt, ergo nec prætextu delicti debent posse alienari.

Verum in contrarium facit ... possint alienari, quia glo. in d. c. sacrorum canonum, & text. in d. l. sancimus. C. de sacrosan. quod bona ecclesiæ, in redemptionem captiuorum possint alienari, & ualeat alienatio: extenduntur quoq; ad carceratos pro maleficio.

Ad quod ponderat etiam B... in l. sed & si. ff. sol. mat. uerbum, Ex uincu... generaliter loquentem ... semper liberatio carceratorũ dr̃ causa pia ... magis si de filio liberando agatur ...

Secundo facit tex. in c. ... 14 q. 6. ubi non inhumanum est, subu... his etiam q deliquerunt, iux ... lud ...

5 *Regula ...*

homo homini Deus. l. seruus ea lege. ff. de ser. expor. arg in l. non ... ff. de ap. ergo multo magis (ut diximus) h... o.

Tertiò facit, quia si pater uiueret, uerisimiliter hoc idem (ut proximè dicebam) fac..., argum. in l. isti quidem. ff. quod me cau. cum ... de quibus hic, per Fulg. & Alex. d... in d. l. quamuis, melius facit text. in d. l. cũ seruus, in fi. ff. de cond. & de. ergo & hæres ac fideicommissarius eidem succedens.

Quartò maximè, quia ne dum patri, sed familiæ etiam esset iniuriosum, seu ignominiosum, si non liberaretur. l. Iulianus. ff. si quis omi. cau. testa. l. iusta. ff. de ma. uind. Batt. in l. lex Cornelia, in prin. ff. de iniur.

Quintò & vltimò, quia al... bi quis propria culpa erat suspensus, & tamen sibi non currit tp̃s, licèt beneficia non conferat, quæ ad eius collationem spectabant, in c. quia diuersitatem, de conce. præben.

Ego breuiter ab opinio. prima non discedo, præsupposito etiam quod non habeat modum se aliter liberandi, & pœna huiusmodi si de capitis periculo agatur, possit pecunia redimi, qđ aliàs disputant Scriben. præsertim Hostien. in capitulo fina. de consue. Bartol. in l. prima. ff. ui bonorum rapt. Abb. in cap. de causis, ad fin. de

offic.deleg.Roma.singul.706.& Felin. in rubr. de homicid.& ad propositum, quia adducta supra satis urgent.

Ad opposita dici potest, non obst. primum, quia id uerum est in executoribus piæ causæ, & casu quo non agatur de præiudicio tertii, ut respondebat Alex.in d.l.quamuis, sed hic agitur de præiudicio fideicommissarii,ergo.

Non obst. secundum, quia fateor humanum esse.l.ut uim.ff.de inst.& iu.l.sed si lege.§.consuluit.ff de pet.hær.d.l.seruus.ff.de ser.capor.

Et nota quod in d.l.ut uim,dicit naturam lu recon.inter nos cognationem quandam constituisse, quoniam omnes ab illo primo parente Adam processimus, sed non quod de iure hæres,aut fideicommissarius compelli possit,qua si dicat text.ibi,Consilium esse non præceptum. c.quod præcipitur.14.q.1.l.cum pater.§.mando.ff.de leg.2.

Non obst.tertium,quia uerum est pariter,& urget tex.in d.l.cum seruus, sed dicam id tolli, quodq; uerisimile non sit, qñ sua culpa in delictum incidit,etiam ꝙ fit filius.l.3.§.si emancipatus.ff.de bo.poss.contra tab.

Ex quo cessat quartum, quia præponderat publicus fauor,& quia multi sunt, qui uerecundiam nõ curant de quibus in d.l.ut uim,p Bart.

Non obst.quintum & ultimum,quia dicã(aliis multis sepositis pro nunc)ibi non agi de præiudicio tertii,ut hic,& ita transit etiam Alex.in d.l.quamuis,colum.3.quæ sol.non placet, quia imò agebatur de præiudicio capituli, ideo dic aliter,ut ibi per Abb col.3.in glo.fuerit. & si tenere uelles contrarium, quòd imò possint bona subiecta fideicommisso alienari, urget ualde tex.in d.l.cum seruus,in fi.idque de familiæ nota dictũ,ut supra, & ea his longè magis,si de eo redimendo ageretur, e manibus latronum & pyratarum.

Quartò dubitatur, quid in matre grauata onere fideicommissi,an bona possit alienare pro
38 filia dotanda, †absq; dubitatione,si aliud in consideratione non sit,dicendum est quod non, ut hic concludunt Doct.præsertim Bart. nume.3. post glo.in l.à filia.ff.ad Treb.& Pet.de Bellapt. idem tenentem hic.

Moti,quia officium paternum est dotare filiam non maternum,ut paulo supra, idem Bar. dicit,& nos sæpe in discursu.l.fi.C.de dot.pro. l.obligamur.§.lege.ff.de act.& obl.etiam quod filia sit diues,ut dictum pariter fuit supra, nouissimè tradit,Cyn.in l.1.in §.uideamus,colum.1. C.de rei uxo.act.Bal.nouel.in tracta.de dote in 6.par.prin.priui.55.in prin. aliter peccat pater, nec est in foro conscientiæ tutus inquit Io.Fab. in § int[illegible]statorum,Insti.de hæred. quæ ab inte. Grammata.deci.101.nu 59.

Et ad propositum,quia si onus dotandi cohæret patri,non potest ad alium transire, id est ad matrem.c.fi.de offi.de le.c.mandata, de præsump. Regien.in terminis consi.1[illegible]4.col.2.uol.1.

Et quia non tenetur filium instituere,uel exhæredare seruando formam de qua in l.inter cætera.ff.de lib.& posthu.& Insti.de exhær.libe.in princ.habebiturq; pro exhæredato, si ipsum præterierit.§.mater,Insti.eo.tit.& quia neq; filios in potestate habet,neque suos hæredes. §.fœminæ.Insti.de adop.l.illud. §.ad testamenta fœminarum.ff.de bono.pos.contra tab.nec deniq; ipsos alere tenetur, & si alueris alimenta repetit. l.alimenta.C.de negotiis gestis.l.Nesennius. ff. eodem.

Sed est casus in quo omnino ipsa tenetur, ut idem Bart.subiicit hic,qñ pater esset inops,un-
39 de † non ab re dixi supra, nisi aliud sit in consideratione,& propterea tunc bona fideicommisso subiecta possent alienari.

Quod optima ratione etiam probat,quia pari modo ad alimenta tenetur, si patri facultates non suppetant,& (ut diximus) inops sit. l.si qs à liberis.ff.de lib.agno.not. in d.l.alimenta. de alimentis ad dotem bonum est argum. l.ob æs, ubi glo.no.C.de præd.mi.ergo.

Et habetur in simili in d.l.fi.ad fin.C.de dot. promi. ubi pater præsumitur dotasse filiam de bonis suis,etiã si bona filiæ esse dixerit,nisi inopia (inquit Imp.) tentus sit penitus,quę pari ratione efficere debet,si mater sit diues, quia sibi sit rursum aliqua hæreditas relicta, & grauata onere fideicommissi,vt possint bona hac de causa quoque alienari, & ita transit etiam Alex. in l.1.col.6.ff.sol.

Et fauorabile est,ne filia maneat indotata, & lugeat,ut dicit glo.in l.assiduis.C.qui po. in pigno.hab.argum.in l.1.ff.sol.mat. & est unus de casibus in quibus paupertas prodest, sed à tali, prodesse liberet nos Deus inquit Cy.in l.si quis ad declinandam,in fi.C.de epi.& cle. Et pauper dicitur,qui labore sibi uictum quærit, seu q nõ habet 50.in bonis.

Vel dic quod statur opinioni uulgi, & etiam iudicis arbitrio,ut no.in l.ubi adhuc. C.de iur. do.& in Auth.præterea. C.unde uir & ux. & in l.si constante.ff.solu.matri.Alex.consi.124. colum.2.uol.4.

Tamen aduertendum puto, quia hoc idẽ nullo iure cautum reperitur,& consequenter non ita fore determinandum.§.consideremus,in Authen.de trien.& se.l.si seruum. §.non dicit prætor.ff.de acq.hær.§.cum igitur, in Auth.de non elig.secun.nub.ibi,nec est lex,quę hoc dicat,unde inquit Alb.quod opi.pusilli doctoris lege roborata potius sequenda est, quàm magni sine lege in l.sed licet.ff.de offi.præsi. & Bal.al[illegible] in c. nihil,de elect.in fi.quod in practica non habet, quod in lege non cauetur,ex quo paria sunt loqui sine lege, uel contra legem inquit idem met in c.in Genesi,ad fi.eod.tit.signanter per tex. in

d.§.

d.§.consideremus. Imò contrarium potius hic ubi in subsidium tantum permittitur alienatio si legitima portio non sufficiat, ergo non aliàs l.tutori.C.de neg.gest.l.si non lex Aelia Sentia. ff.de hær.inst.l.eum propter,& ibi Bart.ff.de legat.præstan.Et in d.l.fin. C.de dot.pro. ponderando uerbum, Omnimodo, quod est præcisé significationis.l.antiquæ.C.ad Velleian.l.omnimodo.C.de inoffic.testamen.cum similibus, ergo officium patris,& non matris, esse dicetur.

Et quia non est uerum, quod semper de alimentis ad dotem procedat argumẽ.patet, quia pater naturalis alit filiam & filium. l.si quis à liberis.ff.de lib.agno.c.cum haberet,de eo q du. in ma.quam po.per adul.& tamen eisdẽ nec dos nec legitima debetur.l.uxorem.§ pater naturalis.ff.de legat.3.Ias.hic,colum.antepen.uersic. septimo limita.

Considerando etiam satis esse, quod legitimam habeat ex dispositione legis in bonis matris, absque eo quod dotem consequatur, bonis fideicommisso subiectis.d.l.tutori. C.de neg. gestis.

Et opinio hæc,testatoris fauore,mihi æquior disputando uidetur.

Nec obst.contraria, nam primum ex supradictis sublatum est, & ultra etiam dici potest uerum esse quod alere tenetur de suis bonis, non de his quæ sunt fideicommisso subiecta, ergo nec ad dotem.

Non obst.secundum, quia id tolerabile est, ex quo filia ob patris inopiam uoluisse & cõsensisse uidetur,nemo enim dat, quod non habet.l. nemo.ff.de reg.iur.l.si uniuersæ.C.de leg.& ina nis est actio quam inopia debitoris excludit l. nam is.ff.de dolo,sed non hoc casu, ex quo de fideicommissarii præiudicio agitur.

Et minus tertium, quia esto quod dos sit fauorabilis alio casu,non tamen erit isto, ex quo maternum officium non est, filiam dotare, etiã quod pater sit inops,si non habeat bona nisi restitutioni subiacentia,& est argumen.in c.ex tenore,de foro compet. & ita pro nunc transeo, quanquàm alias ab opi.Bar. non sit recedẽdum, quæ est communis.

40 Quintò dubitatur,quid in fratre, † & breuiter idem Barto.hic sentit,quod pari ratione eo iure,quo dotare sororem cogitur, possit etiam bona subiecta fideicommisso alienare, & transit numero 4. Et potest exemplificari, quando non habet, unde se dotet, prout etiam not. in l.non omni.C.de adminiſt.tuto.& in l.cum plures,in §.pen.ff.eod.

Et probatur, quia nec matris officium est,dotare filiam.d.l.[illegible].C.de dot.pro. & tamen hoc casu ei dat dotem, bonaq; alienat secundum Bar. subiecta fideicommisso,ergo & frater longè magis,qui fere alter dicitur, nec diuersitatis ratio assignari potest, uulg.l.à Titio,ff.de uerb.ob.l. illud.ff.ad legem Aquil.

Et quia si instituta turpi personæ pręteteatur, testamentum subuertit querela,beneficio legis. l.fratres.C.de inof. test.ergo multo magis præsumendum est,uoluisse ipsum grauare, ut dotẽ hoc casu sibi constituat & bona etiã hac de causa subiecta fideicommisso alienentur.

Et in simili inquit Bar.ad idem in proœ. ff.orum ad fi.col.ult. quod ratione fraternitatis, q̃ est inter imperium & ecclesiam, donatio Constãtini facta ecclesiæ,ualuit & ualet, ex quo frater tenetur dotare sororem.

Et uidetur casus in d.l.cum plures, in §.pen. ff.de adminiſt.tut.ubi frater nõ dotat sororem, ex alio patre natam,ergo ex eodem sic, si aliter nubere non possit.

Et clarior in l.qui filium,ad fin. ff.ubi pup. edu.deb.ubi frater sororem alit, ergo dotem sibi constituit pariter.

Quibus omnibus tamen facile respõderi potest,& ad primum dici contrarium fore uerius, ut supra.

Non obst.secundum,quia antecedens uerum est,pariter consequens falsum, ex quo grauamẽ legis,præsumptione iuris,intelligitur respectu bonorum suorum nõ fideicõmisso subiectorũ.

Et minus tertium, quoniam quæstio est satis dubia,ut ibi no.nec termini pares, quoniã imò ecclesia est mater omnium fidelium, & Papa caput huius corporis mystici,non (ut dicebatur) Imperii soror.

Non obst.quartum & quintum, quia fateor quod alit de suo,& dotat pariter, non de bonis fideicommisso subiectis.

Vel dicamus si a patre grauatus sit frater, qđ dotem sorori cõstituat, forte quia dotata aliàs fortuita clade ipsam amisit, ut dicitur in Auth. sed quamuis.C.de rei uxo.act.uel constante matrimonio,ex quo hoc casu imputari nõ potest, ut per Bald.in Authen.quod locum. C.de collat.uel quia (ut hic dicitur) legitima portio sibi non sufficiat.

Sextò dubitatur, quoniam supra dicta maximè procedunt,in liberis ab ascendentibus grauatis,nunquid procedant quoque in aliis colla-

41 teralibus,ut possint pariter pro dote,†uel donatione propter nuptias, bona fideicommisso subiecta alienare.

Bart.hic,nu.4.prąalleg.ubi etiam Ias.col.5. cæteriq; Docto.in l.filiusfamilias, in §.diui. ff. de leg.1.tenuerunt quod non, hac sola ratione moti,quoniam hic & in corpore, unde sumitur in Auth.ista,fit mentio tantum de liberis, quorum tamen appellatione ueniunt etiam nepotes,& cæteri descendentes.l.liberorum ap.ff.de uerb.signi.ergo non alii, qui descendentes non sint.Et nota,quamuis liberorum hic mentio facta sit, ibi uerò filiorum,quod tamen quantum ad istum effectum non differunt,& not.aliàs in §.fi.

§.fi.ubi Fab.& Arc.Insti.qui testam.tu.da.poss. Ias.in l.Gallus,in §.instituens,colum.5. ff.de li* ber.& posthu.ubi etiam dicit hanc communẽ* opin.fore.Boer.deci.155.nu.t.2.& 3.par.prima,quodq; (& obiter dictum sit) liberorum ordo est quadripartitus,in primogenitum,unigenitum,medium & nouissimum. primogenitus ante quem nullus est. Math.1.peperit filium primogenitum. vnigenitus post quem pariter est nullus.c.Ioseph, de uerb.lig.medius inter omnes,nouissimus post omnes,ita Alb. in dictio. suo aureo in uer.filii hominum,Boer.dec 204. nu.1.part.2.

Secundò ad idem facit,quia omnes dicuntur extranei,qui non sunt ascendentes, uel descendentes,ut no.in l.auia.C.de iu.do.& in l.nõ putauit in §.si quis emancipatum.ff.de bono.poss. contra tab.& in l.unica,in §.extraneum,& in §.accedit.C.de rei uxo act.glo.in l.1.in uer.extraneos.C.de impo.luc.descrip.lib.10. ubi tribus modis dicitur,inter quos iste est præcipuus.

Aliter Bal.in l.si emancipati,col.2.C.de col'la.quod tamen ad idem facit. sed hic & in corpore,de descendẽtibus Imp.loqui uoluit, dum liberorum & filiorum mentionem facit,ergo i collateralibus,utpotè extraneis,locum non habebit,quod hic dicitur.

Tertiò facit,quia ascendentium app.non ueniunt collaterales,ut inquit Bar.in Auth. minoris.col.1.C.q tu.da.po.nam licet mater & auia, ad tutelam filiæ & neptis admittatur à lege, Authen.matri & auiæ. C.quando mu. tu. offi.fun. ex dispensatione ipsius tamen, quia aliàs contrarium est de iure.l.fi.ff.de tutel.l.fœminæ. ff. de reg.iu.ex quo admittuntur pariter ad successionem.In fratre tamen est secus, & ut ibi p eu latius,ergo nec ap.liberorum, seu filiorum, & descendentium comprehendentur. l.nam & si parentibus. ff.de inoffic.testamen. l.scripto.ff. unde liber.

Quartò facit, quia hodie legitima filii aucta est,Auth.nouissima.C.de inof.test.legitima vero fratris non,quę sibi debita est,si frater turpẽ instituerit personam.l.fratres,& ibi Bal. colum. 3.C.eo.multa Capici.decisio ult. num. 5.ergo nec in transuersalibus dicta hic sibi locum uendicabunt, in liberis seu fil is & descendentibus loquentia.

Quintò & ultimò est casus in l.3.in §.liberis ff.de leg.2.præst.ubi priuilegium liberis concessum de sibi legatis conseruandis,expugnato testamento per b n.poss.contra tab.non extenditur ad collaterales,ergo nec hic,quod bona s b iecta fideicommisso possint alienari, & est nor. tex.quod etiam in materia fauorabili dispositũ in descendentibus,non habet locum in collaterali us,& ita debet declarari doctrina Bar. in l. 2.in §.permittitur.ff.de aqua quot.& æsti. tradit Dec.consi.131.col.2.uol.1.& consi.222.numero 11.uolum.2.Aretin.consi.37.colum.3.& * ita etiam * cõmuniter tenetur, & iudicio meo ex his indubitarum est.

Sed tamen aliqua obst.& primò,quod in solis liberis locum habeat decisio hæc,non etiam in aliis descendentibus, ex quo non dixit. Vnde quod legislator non loquitur, uelle non præsumitur.l.unica.§.sinautem,uersicu.sin uero.C.de caduc.tollend.

Sol.dictum est implicitè & uirtualiter.l.liberorum ap.præalleg.ff.de uer.lign. ergo perinde est ac si dixisset,& fuisset expressum, qm̃ par est uirtus hoc casu taciti & expressi.l.cum quid. ff. si certum per.

Vel responde,quod de liberis tantum intelligeretur, quando dixisset id per dictionem taxatiuam,quæ affirmatiuè posita in lege, excludit casus,& personas similes. l.3.§.ex plurib. ff. de acquirenda possess.no.in l.1.ff.si quis ius dicen. non obtemper.in princip.sed non dixit d.modo,at simpliciter.ergo descendentes etiam comprehendentur.

Vel & aliter quod dixit gratia frequentioris usus, non (ut dixi) quod descendentes non includantur,iuxta glo.in l.1.C.de his qui ad eccl. confu.& in l.1.C.de Nili ag.non rũ.& in l.1.C. de rapt.uir.plenè Corse.in sing.frequentia. Bar. in l.certo.ff.de ser.rustic.præd.Specul.in §.1.in fin.de loca.

Verum adhuc instatur, si sic est quod liberorum ap.& descendentes comprehendantur, e' ueniant quoque transuersales,inq; eis locum habeat Auth.ista,ut pro dote scilicet, seu donatio ne propter nuptias, possint ipsi pariter bona fideicõmisso subiecta alienare, quia si frater grauaret fratrem,on n no uiuens idem facerer arg. in l.cum seruus,alleg.sæpe in fin. ff.de con i. & demonst.ex quo neptis est ex fratre, & dotanda quidem.l.si socius pro fi ia.ff.pro soc. ubi filia unius ex sociis de communibus bonis est dotanda, uerum societas instar fraternitatis habet. l. verum.ff.pro so.Scriben.in l.si pascenda pecora C.de pact.ergo.

Sed pro sol.dicas non esse uerum, & confundi per tex.in l.fin.C.de do.prom.& in l.obligamur,in §.lege.ff.de act.& oblig.satisque dictum fuit supra. Vsque adeo,ut intelligi debeat,quod dicitur in d.l.cum seruus, in patre uel auo paterno,& non in collateralibus.

Nec ad idem (ut dicebatur) facit text. in d.l. si socius pro filia,quia ibi actum fuerat expresse tempore contractæ Societatis, unde contractus ex conuentione partium legem accipiunt. l.1.§.si conueniat.ff.depo.l.legem.C.de pact.declarat signanter Pau.Cast.consi.358.in prin. solum.2.aliàs non, sed de propriis bonis dotãtia ut ibi dicitur,Spec.in §.sequitur, uer.quid si unus ex fratribus,de iud.Ang.in l.ex duobus, de neg.ge.Alex.consi.104.uol.3.& consi.133.uol. 2.Ber-

a. Bertran. consi. 83. nu. 4. uol. 3.

Vltimò tamen instatur & rursum, quòd imò sit dare casum in quo omnino comprehendantur collaterales, & bona fideicommisso subiecta alienētur, si frater (ut dixi) fratrē instituat, & grauet, hucque habeant sororem: certum est (inquit Cur.) si uiueret adhuc grauans, quod teneret, ut per Bar. proximè ẽ. ergo non solum in descẽdentibus, sed etiam in collateralibus, aliquo casu locum habebit Auth. nostra.

Ad quod etiam dici potest non esse uerum, quoniam præalleg. l. cum seruus, procedit in patre, l. fi. C. de do. pro.

Et licet ratio publicæ utilitatis generalis esse uideatur, ut hic dicitur, in fi. restringitur tamen ad terminos super quibus posita est, id est ad liberos & descendẽtes: aliàs absurdum sequeret, ut declarat Soci. in l. Gallus, in §. & quid si tantum, col. 2. ff. de lib. & posthu. & limitabitur quod habetur in l. regula, in §. & licet, ubi glo. & Bart. ff. de iu. & fac. ign.

Vel (ut idem Curt. ait) hoc casu posse lateamur, subinde declarando tamē, ut declarauimus proximè, uerum esse scilicet, si dotem amisit fortuita clade, uel etiam constante matrimonio, quæ imputari non potest, uel si legitima portio sibi non sufficiat. Et pro parte, quia pro alia parte teneretur frater grauatus propria habēs bona.

Septimò dubitatur, pater qui poterat bona fideicommisso subiecta, alienare pro dotanda filia, non alienauit uiuens, sed ei dotem reliquit in testamento, an hoc idem facere possit.

42 † Bart. hic, nu. 5. concludit, quod sic, quia necessitas dandæ dotis, ex legis permissione efficit, ut bona nunquam uideantur fuisse restitutioni subiecta. l. mulier. §. cum propone retur. ff. ad Treb. ibi, quare dicendum est, &c. usq; adeo ut nec fructus in ea computentur, licet Bart. nō dicat. Qd tñ uerum est, si bona fide consumpti fuer, aliàs si reperiantur, secus ut ibi per eundē Bartol. in fi. & in l. Titius. ff. eo. & declarat Pau. Castr. consi. 19. col. 1. uol. 2.

a Mouetur etiam, quia esto quod pater non reliquisset, posset ipsa uti legitimam deducere, cuius loco succedit dos. l. 3. §. sed utrum. ff. de minor. cum eadem declaratione, ut supra, & habet etiam in l. iubemus. C. ad Treb. Alexā. in d. §. cū proponeretur, col. 6.

a Et quia ultimo loco alienatio permissa est, ex ista causa, ut hic signanter dicitur, ergo & in ultima uoluntate, seu testamēto dicitur. l. si qs. §. certum. C. de sec. nup. l. peto. §. fratre. ff. de lega. 2. l. sicut. §. uenditionis. ff. quib. mo. pign. uel hypothec. sol.

a Et ultra eum, quia si potest fieri inter uiuos debet, & quidem multo magis posse fieri in ultimis uoluntatibus. l. in testamentis. ff. de reg. iu. c. cum dilecti, de dona. qui tñ ita dixit in l. à filia, nu. 3. ff. ad Treb.

Et quia prohibita alienatione, prohibita uidetur etiam hæredis institutio, legatum & donatio, quæ lege tamen similis est, d. §. fratre, Bal. in l. ea lege, in 2. q. C. de condi. ob cau. ergo & si (ut dictum est) permissa sit, quia contrariorum eadē est disciplina, permissa etiam intelligetur hæredis institutio (iterato dixerim) legatum & donatio, & nouissimè tradit Alexand. consil. 89. col. 4. uol. 2. & quod per legatum, & donationē fiat alienatio, consi. 9. colu. 4. eo. lib. & sic non habet dubium.

43 Et idem, si filia met grauata † fuisset, (eritq; octaua quæstio) quæ dotem sibi deducere de fideicommisso poterat, mortua ante deductionē, quoniam efficit, ut idem quoque hæres facere possit. Et hoc quia (ut Doct. aiunt præsertim Paul. Cast. & Bald. hic) si deduxisset transmisisset ad hæredes, ergo & istud ius quod ipsa habebat, transferri quoque debet, arg. in l. quanquā. C. ad legem Falc.

Verum contra istam conclusionē aliqua adducit Cur. hic, & primò, quoniam filia mortua est, usque adeo, ut frustra tractetur de obligatione dotandi. quasi dicas, ipsius morte extinctam fuisse, argum. in §. deinceps, in Auth. de nupt. licet ipse ad hoc nihil inducat. l. apud Iulianum. §. fin. ff. ad Treb. Insti. quib. mo. ius pat. pot. sol. in princ. unde dicimus etiam quod lentencia lata contra mortuum non ualet. l. in summa. § fi. ff. de re iud. Soc. in l. eius qui in prouincia, col. 2. ff. si cert. pet. quodque mortuo actore moritur petitio, quæ est personalis, & reus consequitur suam intentionem de iure, quia absoluitur, ita Bellame. deci. 156.

Et ad idem denique, quod si quis miraculosè resurgeret, ut Lazarus, non recuperaret uxorē, qm̄ iam à lege uiri sui erat ipsius morte soluta. l. ex his, & ibi Alb. nu. 3. ff. de legi. ergo nec deductio in casu præsenti (ut diximus) fieri poterit, ab hærede mortuæ uxoris.

Sol. esto quod sit mortua, non est propterea quod ius detrahendi dotē ad hæredes non transmiserit, ex quo supradicta intelliguntur in his, quæ inesse producta non sunt, ut pulchrè declarat Prosdoci. Com. conciuis meus, in tract. consangui. nu. 19. exemplificando in magistro extruente domum, qui si moriatur, nō propterea efficit ut ædificium tollatur, aliàs ultra eum sequeretur, quod nec ius transmitteretur detrahēdi Trebellianicam, uel Falcidiam, & tamen trāsmittitur in casu d. l. quanquàm, ad legem Falc. nec hæreditas iure suitatis, uel ratione sanguinis, aut beneficio. l. cum antiquioribus, C. de iu. delib. & tamen transmittitur, ut ibi, & in l. apud hostes. C. de suis & leg. & in l. unica. C. de his q ante apert. tab. Ias. latè in l. emancipata, supra, q admi. ergo & hic.

Secundò mouebatur Curt. quia cessat ratio publicæ utilitatis, de qua hic, ergo & ipsius legis

gis dispositio.c.cum cessante,de app.l.adigere. §.quamuis,de iur.pat.

Solu.esto quod cesset ratio publicæ utilitatis ea mortua,non tamen cessat transmissionis consideratio,qua ueluti filiæ prædictæ patrimoniū & dos deducitur.§.affinitatis,Insti.de nupt.l.si uentri.§.fi.ff.de priui.cred.præterea,esto quod cesset finalis ratio legis, non propterea cessat lex,ut inquit But.post glo.in c.post translationem,de renun.Bertran.consi.150.nu.8. uol. 2. Sed prima sol.melior,ne cum iuribus supra allegа.pugnet,qua de re nec istud ipsum firmat Bertran.in loco antedicto.

Tertiò mouebatur,quia adhuc nec mortua filia poterunt uerificari uerba posita in d. §. cum proponeretur, ibi,quod & mulieris pudicitiæ, & patris uoto congruebat.

Sed & ad illud quoque respondebo,uerificari ut tunc, non ut nunc,quo tempore iure transmissionis deducitur, ut per Aret.in l.lecta, col. 3.ff.si cer.pet.& in l.Gallus,in prin. ff.de lib & posthu.Soci.In l.4.in §.fi. ff.de condi. & demō. Alex.consi.111.nu.27.uol.6.

Quartò, quia alienatio solum pro dote fieri potest,ut hic,& in corpore.dos dici non potest filia mortua l.seruo manumisso,& ibi glo. ff.de cond.inde.ergo.

Sol.dos dicitur quondam filiæ,ut in simili, i l.eius qui in prouincia.ff.si cert.pet.præalleg. & in cap.Raynaldus,& ibi in spē Barba. colum.2. de testamen.

Quintò & ultimò mouebatur, quia potestas alienandi,nihil debet operari;quando alienatio non est sequuta, post Bart.in l.qui Romæ, in §. duo fratres,in 8.q.ff.de uerb.obl. ubi inter fratres diuidentes,cum pacto quod quisque possit alienare partem suam.Si alienatio secuta sit,emptor molestari non poterit,aliàs sic,si facta sit tantum promissio de alienando.

Sol.in terminis suis procedit Bar. quo non hic, ex quo ius deducendi dotem iam erat transmissum in hæredem, nec uideo quomodo termini sint pares,quia ibi bene patit effectum, ne emptor molestetur si alienatio sequuta sit,aliàs nō: quia si facta est à filia antequam moriatur, dos deducta acquiritur hæredi:sin minus ius deducendi pariter, ut probatum est supra, licet hoc idem sit de quo disputamus. & sic conclusio iudicio meo indubitata,hoc quoque casu.Et ampliat supra dicta, ut filia deducat, etiam quod pater ei sibi non relinquat,& ēt si onere fideicō missi grauata sit.

Nono dubitatur,quid si pater filiam habeat maritatam,ut uerbo eiusdem utamur, an com-
44 pellatur eidem soluere dotē,† Prima facie (ut adhuc sentit idem Bar.hic,nu.6.) uideretur dicendum quod non,quia alimenta officio iudicis petuntur.l.si quis à liberis.ff.de lib.agn. qđ quidem cessat, ubi habet unde se alat. d. l.si qs à liberis.uerum bona mariti habet. l.1. C.unde uir & uxor.Bal.consi.69.in prin.uol.1. ergo.

Et si sic est,nec sibi dotem soluere compelletur,quoniam loco alimentorum succedit,ut sæpe dictum est, & clarè dicitur in l.obligamur, in §.lege.ff.de act.& obl.

Sed fallax argum.est,quoniam (ut pari modo fuit dictum supra) de alimentis ad dotem, non semper procedit,nec repeto. Unde esto qđ in alimentis uerum sit, non tamen procedit in dote, quoniam proprium ipsius filiæ patrimonium est,quo fraudari à patre non potest, nec ī eo grauari.l.non usque adeo,& ibi Bart.ff.si qa à pa.sue.ma.l.qm in prioribus.C.de inof.test. l. cohæredi.§.cum filiæ. ff.de uulg.& pup.sub. & probari uidetur quicquid dictu.. in prælle. §.lege.& in l.qui liberos.ff.de ritu nupt. in l. fin.C.de do.promi.& in l.profectitia,in §.fin.ff. de iure dotium.

Secundò tamen pro opin.Bart.& rursum facit,quia pater tenetur filiam dotare, ut maritū inueniat, sicuti in simili in lucro dotis dicunt Scriben.præsertim Ias.in l.si donaturus, in §.fi. colum.fin.ff.de condi.ob cau. quæ ratio in maritata cessat.

Sol.facilis est,si ad istud quoque primo fallacius dixeris,hanc non esse rationem finalē, sed impulsiuam potius:qua cessante non propterea cessat dispositio.l.1.§.sexum.ff.de postu.Bar. in l.1.ff.sol.matr. Cyn.plenè in l.generaliter. C. de episc.& cler.

Tertiò facit,quia ipsi filiæ eiusq; marito tacentibus subesse uidetur quid, quod imputari potest,quasi iuri sibi competenti tacitè, siue tacendo renunciauerint.l.2.§.uoluntatem. ff.sol. mat.l.qui patitur.ff.man.& in reg.qui tacet, de regu.iur.in 6.

Quod adhuc nec uerum est,nec concludens, quia ubi agitur de præiudicio tacentis, & de amissione iuris sui, tacens non consentit.l.filiusfamilias.§.inuitus.ff.de procu.l.qui uas.§.uetare.ff.de fur.Bart.in l.cum de in rem uerso. ff.de usu.Auch.consi.176.ad fi.& est argu.optimum in ratione sui in l.sicut.in §.non uidetur.ff.qui. mo.pig.uel hypo.sol.

Et propterea contrarium tenendum est, pro
* ut etiam communiter * tenetur,post glo.in d.l. obligamur,in d.§.lege.ff.de act.& obl.

Et hoc quia aliquo casu posset euenire, qđ indotata maneret,& malè.l.1. ff.sol.mat. l.assiduis.C.qui po.in pig.hab.l.seruo legato.§.2.in fi.ubi no.tex.ff.de leg.1.

Imò quòd in dote uersatur utilitas publica, cui nullo pacto potest per pactum pariter derogari.l.si prædium.C.de iur.do. l.ius publicū. ff.de pac.Bal.consi.415.col. 1.uolu.3.& consil. 471.in prin.uol. 5.

Et quia etiam pater ad duo tenetur, eam scilicet nuptui tradere à quo liberatus est, si in terminis

minis istius quæstionis nupta sit, & dotem eidē tradere. l. si. C. de dot. promi. d. §. lege. l. qui libe tos. ff. de ritu nup. quod effugere non põt, estq; arg. optimum in l. 3. in §. hoc autem interdicto. ff. de itin. actuque priua. l. & an eandem. ff. de ex cep. rei iud. l. quæcunque, in fin. ff. de Publicia.

Et quia etiam si sine patris consensu nupsisset, cogeretur ei dotem soluere, quæ & pudicitiæ ipsius cōgruat & patris uoto, dicit alibi tex. in l. mulier, in §. cum proponeretur. ff. ad Treb. & probatur ad propositum in l. filiusfamilias, & in l. & ideo, in §. fin. ff. de in rem uer. & in c. cum locum, de sponsa. & in c. hoc sanctum. 32. q. 2. tradit Bar. in d. §. lege, ergo & multo magis si cū consensu ipsius.

Est uerum si nupsisset uiro uili, & indigno,

45 quod non teneretur pater ei dotem soluere, † l. 3. §. si emancipatus. ff. de bon. poss. contra tabul. de iure ciuili. Sed de iure Canonico hodie secus (& ampliabitur conclusio) quod semper in ma trimonio debet attendi. c. fi. de secun. nupt. tradit Alex. in l. 1. ff. sol. mat. But. in c. accedens, co lum. fin. de procu. Deci. consi. 231. nu. 4. & 5. uo lum. 2. & diximus in Authē. ex causa, nume. 16. de liber. præte.

Decimò & ultimò (alia enim omnia ferè 5. expedita fuerunt) dubitatur, an pari modo bona possint alienari fideicommisso subiecta, si filia

46 lia monasterium ingredi uellet, † idem Bartol. hic, num. 7. concludit quod sic, hac sola ratione motua, quia ingressus est longe fauorabilior, q̄ dos. §. sed & hoc præsenti, in Auth. de sanc. epis. Auth. nisi rogati. C. ad Treb.

Et quia ista Auth. est fundata in utilitate publica, quo casu semper fit extensio ex maioritate rationis, ut no. in l. si constante, & ibi Bart. in 8. q. 1. par. princ. ff. solu. matr. & in Authen. quas actiones. C. de sacrosan. eccl. & in l. si uerò, in §. de uiro. ff. solu. mat.

Imo quòd cum matrimonium carnale & spirituale non differant in substantia, deque uno ad aliud arguatur. c. inter corporalia, de transla tio. præla. Rota decisio. 375. in prin. in nouis: ita dotem hoc casu dare tenebitur, ut illo, & ita tenet idem Bar. in l. 1. in §. si parens. ff. si quis à pa. fue. ma. & in l. Titio centum, in §. Titio genero, in fi. ff. de condi. & demonst. & Bal. in l. si. col. 2. C. de dot. promi.

Sed dubium facit, cum detur ex pacto inter patrem & Abbatissam, non deberet nec datio ualere, nec pactum, utpote Symoniacum. c. non satis. c. quoniam, & urrobique Abb. de Simo.

Plus dicit in præalleg. c. non satis, quod nec consuetudo excusat, sed aggrauat potius. c. fin. de consue. c. imitare. 6. q. 1. Ro. consil. 90. in fin. Alex. consi. 131. col. pe. uol. 2.

Sol. facilis est, si dixeris uerum fore obiectū, si fiat pactum, sed practica est, ut purè, & simpliciter aliquid Monasterio offeratur, uel nouitiæ tur ingredi uolenti, ut aliquid secum portet, unde possit uiuere, & ali. ex quo redditua monasterii sunt tenues & oīs suspitio uitabitur, & docet adhuc idem Abb. in d. c. non satis, & Ioan. And. in d. c. quoniam, & Inno. in c. tua, eo. ti & per uiam eleemosinæ potius ac subuentionis, quàm aliter. l. merito. ff. pro so. Bal. consi. 373. in prin. uol. 4. Bertran. consi. 135. num. 5. & 6. uolum. tertio.

Et in legibus Longobardis quoque continetur, quæ possunt ad decisionem causarum allegari, & etiam in scholis. 3. de sanctimonial. & ex his a quibus pendent reliqua, ut hic per Ias. & alios latè, sumus de auth. ista expediti, absoluta ultima hac. q. Bar. die. 22. Martii. 1557. frequentissimo auditorum concursu. laus deo.

Additio.

An feudum in dotem possit dari, prima facie uideretur dicendum quod sic: fauore ipsius do tis ut hic, & in l. 1. ff. sol. mat. & in l. assiduis. C. qui pot. in pigno. habe. & in l. in ambiguis. ff. de iur. dot.

Tamen contrarium est uerius, præterquam in casu, quando dñs consentiret, uel pr̄ Vasallus non hēret alia Bona allodialia, aliūq; modū dotandi filiam suam, nāque hijs casibus posset; alias non, (ut dixi) c. 1. §. donare, qusl. olim. feu. pote. aliena. in ult. & significanter ibi Bal. not. qd̄ autem hæc, non habēt locum in re feudali, & quod ad d. casum extendi nō debet, cum sit ius singulare, nec ad consequentias trahendum. l. ius singulare. ff. de legi. c. præsenti. §. loca. de p̄ben. in 6. Et tradit etiam Saly. in l. fi. in pe. q. C. de reb. alie. non alien. & in l. uoluntas, ad fin. C. de fideicom. & Ias. consi. 66. uol. 1. & consi 89. colum. 4. eod. lib. & ita tenendum est, sine multa disputatione.

Additio. Extra glo.

Restat modo, ut aliqua etiam explicemus, q̄ non minus mihi maximè necessaria esse uident, quàm cætera fuerint.

47 Et primò, an † ista Auth. dum præsupponit bona, fideicommisso subiecta, alienari non possent; indistinctè intelligatur, siue alienatio ignorāter facta sit, siue scienter.

Doct. hic, uidentur tenere quòd non, sed ita demum, quando uterque sciuit fideicōmissum, per text. no. in l. fi. in §. fi. ff. de leg. 2. ubi alienatio ignoranter facta ualet, & si fideicommissarius consenserit qui possit precium ab hærede, aliàs non, Vendicariq; absque dub[illegible] potest, ut dixi supra, in primo not. in 3. dubitatione.

Et ideo subiiciunt, aduocatum cautum esse debere, ut deducat scientiam alienantis, quoniam ignorantia communiter præsumitur. l. uerius. ff. de prob.

Sed contra, quia fideicommissarius habet regulam pro se, & sic intentionem fundatam, bona fideicommisso subiecta, alienari non posse, ergo

ergo hæres, dicens ignoranter uendidisse, & emptor emisse, exceptionem suam probabunt. l. ab ea parte. ff. de proba. tradit Bar. & omnes in. l. 2. ff. si quis ius uo. non ie.

Tu à prima opi. non recede, quoniam ignorantia est actus priuatiuus, habens negatiua annexam, quæ de iure est improbabilis. l. actor qui asseuerat. C. de proba. c. bonæ. de elect. ubi sciētia aliàs ponit & affirmat, igitur mirum si probari debet. l. ei qui. ff. de prob. Fideicōmissarius igitur petit rem fideicommisso subiectam, excipit hæres, eam alienasse ignoranter, & (ut diximus) uerum præsumitur, ergo si ipse fideicommissarius neget, scientiam probabit, & ita induci debet. & amplius exemplificari in filio, ac in terminis, in quibus Authen. hæc loquitur, quoniam extraneus aliàs, hæreditatem non adit, nisi sit certus per inspectionem testamenti. l. eius qui in prouincia, & ibi plenè per Doct. ff. si cer. pe.

Sed rursum contra istud ultimum facit, quia in d. l. fi. uxor fuerat instituta, & tamen propter iustam ipsius ignorantiam, alienatio facta ualet. Sol. id est, quia fuerat hæres instituta in testamento, & in codicilis, onere fideicommissi grauata, quod tamē ipsa ignorabat, quia noluit testator codicillos publicari, nisi post mortem uxoris. & ita transeundum est. & dicendum latius, quando sciens ab ignorante distinguitur, ut per me in tracta. de modis soluendi contra. tria, in 2. parte, modo 15.

Verùm cogita adhuc, si dictum Bar. limitari possit, quando in re alienata, affectio quoquo modo consyderanda esset respectu relinquentis, & eius cui relinquitur, quoniam tunc fortè, non pretium solui ut dicebatur, sed res testis tui deberet, argu. in l. lex quæ tutores. in §. nec domus. C. de admi. tu. & in l. si in emptionē. ff. de mino. & tactum etiam fuit supra.

48 Secundò uidendum † est, quid in bonis subiacentibus restitutioni, uigore substitutionis pupillaris, quā de uulgari & fideicōmissaria certū est alienationē impediri. & breuiter in hoc quoq; dicunt scriben. secus esse, nec alienationem impediri, moti per tex. in l. 1. in §. nonnullos. ff. de tu. & ra. distra. & quia pupillaria substitutio, testamentum est pupilli. l. Papinianus. §. sed nec impuberis. ff. de inoffi. testa. quod alienationem non impedit. l. cum his status. §. ait oratio. ff. de dona. inter ui. & uxo. & quia deniq; uulg. & fideicommissaria, onus est ac grauamē, pupillaris uerò fauor, & (ut diximus) pupilli testamentum ac prouisio. l. cohæredi. §. cum filię. de uulga. & pupil. substi. §. igitur. insti. de pup. substi. quæ retorqueri ad ipsius odium non debet, uulga. l. quod fauore. C. de legi. & nō habet dubium.

Quāuis obstare uideatur text. in l. fi. in §. fi. supra, eod. ubi relictum in diem, uel sub conditione, per substitutionem uel restitutionē, alienari non debet: ne alienans de euictione teneatur, & uenditio retro fit nulla, conditione eueniente. Quæ uerba, substitutionis scilicet, & restitutionis, non possunt intelligi, nisi de pupillari & fideicommissaria, quoniam uulgaris expirat per aditionem hæreditatis. l. post aditam. C. de impub. & ali. substi.

Et dato quòd adita non fuisset, frustra tractaretur de alienatione.

Sol. plana est, aliis sepositis, si contrarium fatebimur, quòd in pupillari loquatur, sed quòd alienatio facta fuerit ex non iusta causa, ergo aliàs tenuisset, ut in d. §. sed nonnullos.

Ex alio tamen uidetur, quòd qō. hæc dubia sit, quoniam text. in d. §. sed nonnullos, in quo est fundamentum ipsius pcipuum, loqui uidetur in casu speciali, cùm ratione alimentorum, tum liberalitatis, quam tutor exercuit in matrem & sororem pupilli, ex quo aliàs, in alias personas id ipsum facere non potuisset, ut ibi not.

Et ad propositum, quòd alimenta fauorabilia sint, nec minus liberalitas probatur in l. si quis à libertis. in §. si uel parens. ff. de lib. agn. & in l. si quis argentum (singula singulis referendo) C. de don. ergo regulariter uerum non erit.

Nec facit quòd pupillaris substitutio, testamentum pupilli, prouisioq; ipsius, & fauorabilis quidē sit quę sibi ad odium retorqueri non debet, quā odiosum esse uidetur potius, quòd alienatio fiat, nō minus, quàm si alterius prouisione, fideicōmissum inductum fuisset, ut hic, & in l. filiusfam. in §. diui. ff. de leg. 1.

Cogita, & disputando sic contra omnes tene.

Vel dic saluando, intelligi de alienatione, quòd permissa sit, si in utilitatem pupilli redūdaret.

49 Tertiò uidendum † est, quid si alienatio ex causa remunerationis facta fuisset.

Huic propositioni Doct. respondentes dicunt, nō retractari, quoniam iuridicè facta dicetur. Primò per text. in l. iubemus nulli, in princ. iuncta glo. C. de sacrosan. eccl. ubi bona ecclesię quæ alienari non possunt, alienantur tñ prædicta de causa.

Secūdò, per text. in l. iusta, & ibi Bar. ff. de ma. uindi. ubi prælatus similiter pro seruitiis habitis, aliquem remunerare potest, haud tñ regulare.

Et uidetur tertio loco, esse casus ad literā, in c. relatum. 2. ad fi. de testa.

Aliqui uerò ɔ̄trium tenuerunt, moti hac sola ratione, quia ad hoc ut grauatus possit alienare bona fideicommisso subiecta, requiritur quòd obligatus sit ad aliquid faciendum, & quidē taliter, ut alienatio non uideat facta, nisi ex iusta causa. Sed benemerita facta alicui non causant obligationem efficacem. l. sed & si lege. §. consuluit. ff. de pe. her. tradunt Scrib. in l. ex hoc iure. ff. de iu. sti. & iur. ergo.

Ad argum. supra facta exinde respondentes, quòd non loquuntur, quando ex prohibitione ius erat

erat quæsitum tertio, ut hic.

Tu breuiter à 1.opin. non recedas, p iura ad idem alle. ut ſ. Et nouissimè, quia remunerationis grã, licet recedere à reg. iuris communis. l. Aquilius Regulus. ff. de do. & ad saturitatẽ Iaſ. multa congerit in l. si non sortem. in §. libertus, in 3. col. & duab. seq. ff. de cond. ind.

Nec obst. q non loquant̃ in casu qñ ius esset q̃situm tertio, ut hic, qm̃ falsum est, ex quo agit̃ de p̃iudicio successoria, nec alienans dñs dr̃, sed usuarius tantum in uita. c. 1. de don.

Imò q Papa est ẽt huiusmodi, secundũ Abb. & negari non põt, in c. constitutus. in 3. colum. de rescrip. & tamen, ut diximus, ex causa remunerationis alienatur, ergo & iure merito etiam in casu nostro.

Et tenendo, sic arg. non obstabit, habens tñ colorem prima facie, qm̃ esto q obligatio antidoralis non sit efficax, nec actionẽ p̃ducat, effectũ tñ habet obl'onis efficacis, taliter, ut lex obligatio oĩmodo uideat̃ dicta de causa alienationẽ p̃mittere. d. l. iubemus. d. l. iusta. d. c. relatum. & mille sunt huiusmodi, quæ non refero.

Ex alio rñ ↄ̃rium suaderi posse uideretur, qm̃ obligatio hæc antidoralis, respicit duntaxat p̃sonam alienantis, nec est publica utilitas in aliqua cõsideratione, ut hic, ergo nec alienatio deberet posse fieri.

Quartò uidendum est, quid in alienatione necessaria, qm̃ in uoluntaria prohibitione stante, non dubitamus intelligi debere, dicunt Doc. fieri posse, esseq; à lege p̃missam, exemplificantes ẽt in solutione æris alieni, & debiti facto testatoris causati, & est uerissimũ, probaturq; p tex. in l. filiusfam. in §. diui. ff. de leg. 1. in fi. & in l. peto. in §. p̃dium. ff. de leg. 2. ubi iura clara.

Et rõne suadetur, q̃a si p̃missa est ex cã dotis, donationisve pp nup. ut hic, & sic p̃ alio, multò magis debet esse p̃missa p̃ se ipso, cuius noĩe distrahit hæres, & ita sine disputatione transeo.

Et adhuc quoq; facit, quia lex succurrit magis facienti actum ex necessitate, q̃ ex uoluntate. l. si fideiussor. §. si necessaria. ff. qui satisd. cog. disiq; in simili infra, in 12. q.

50 Quintò uidendum † est, quid si alienatio pro aĩa facta fuisset. Concludunt Docto. retractari debere, casus est in c. 1. ĩ §. donare. quali. feu. ali. po. in usib. feu. p quẽ tex. ita etiam tenuit Bal. in l. uoluntas, in 1. col. C. de fideicom.

Sed considera tu forte id qđ dicitur in d. §. donare, procedere in feudo, qđ nec ẽt in dotem dari põt, sine dñi consensu, ut ibi, & in c. Imperialem, de probi. feu. alie. per Fed. eo. lib. & nũc aliam q. decido, ergo non regulariter. l. ut iuris iurandi. §. si liberi. & ibi Bar. ff. de ope. lib. & maximè quia aĩæ fauore, à regu. iuris recedimus. l. sancimus. C. de sacrosan. eccle. c. lator. c. consanguinei. qui fi. sint legi.

Et quia si ex causa remunerationis fieri põt, multò magis deberet posse fieri pro anima.

Tñ prima opi. est uerior, meo iudicio, p text. in pręalle. §. donare. nec facit q in feudo loquat̃, quia ad alium casum ẽt indecisum trahi põt, si maximè suadeat naturalis rõ, ut ẽt dicit Ro. in consi. 212. inci. quo ad primum, in 1. col.

Sed hic suadet naturalis rõ, ex quo ius est, q morte finitur, taliter ut relinqui non possit, & si relinquatur, relictum non ualet. l. cum alienam. C. de lega. ergo.

Et minus, quòd animę fauore recedamus à regu. iuris, quia uerum est, sed non ut præiudicet tertio, i. fideicommissario hic, cui ius quęsitum erat, arg. in c. ex tenore, de fo. comp. & in c. nuper de don. inter ui. & uxo. & in l. assiduis. C. q po. in pign. hab.

Nõ deniq; q fiat ẽt alienatio ex causa remunerationis, quia non est uerum, & contrariũ tenuimus supra, nec repeto.

Sextò uidendum est, an prohibitus alienare per uiam testamenti, uel contractus, possit tamen hoc idem facere in codicillis.

Docto. hic, post Ang. in consi. 6. inci. ex dicto themate, in fi. tenuerunt simpliciter, q sic, hac sola ratione moti, quia prohibitio talis, odiosa est, & consequenter restringenda. l. cum q dam. ff. de lib. & posthu. c. odia, de regu. iu. in 6. cum similibus.

Ego uerò contrarium sentio, quia mens & uoluntas in fideicommissis, plusquam uerba debet attendi. l. cum uirum. C. de fideicommiss. l. ubi. §. rogo. ff. ad Trebel. l. pœnales. §. fi. ff. ad legem Falc. sed uoluntas fuit q non alienaretur, ergo nullo modo, nec per uiam codicillorum etiam poterit, quamuis testamenti & cõtractus mentio tantùm facta fuerit. l. 3. & 4. C. de nece. ser. hæred. insti.

Considerando, q codicilli largo sumpto uocabulo dicuntur testm̃, ut no. in rub. C. eo. & in l. 2. supra eod. & per Bald. in l. fin. in 2. q. C. de edic. di. Adr. toll.

Nec obst. q prohibitio talis est odiosa, quia imo fauorabilis est, si cum causa sit facta, aliàs, tanquàm nudum p̃ceptum non valet, & nõ solũ codicillis posset fieri, uerum ẽt in testamento p uiã contractus, & alio quocunq; modo. Cogita.

51 Septimò † uidendum est, quia subiicit̃ in tex. posse alienari ex causa dotis, uel donationis pp nupt. quid si in indiuiduo prohibuisset testator alienationem, etiam ex dictis causis?

Concludunt Doct. prohibitionem non ualere, quia nõ est in p̃tãte debitoris obligationem tollere. l. sicut. C. de act. & oblig. Sed p̃r dotis & donationis pp nup. debitor est. l. fi. C. de do. promi. l. obligamur. §. lege. ff. de act. & obli. l. qui liberos. ff. de rit. nup. ergo.

Scđò, q̃a inducta fauore publico non pñt mutari ex dispõne testõris. l. nemo põt. ff. de le. 1. l. qđ de bõis. §. fi. ff. ad l. Fal. l. ius publicũ. ff. d pac.

Et est simile tertio loco, ultra eos, in instãtia triennali, quæ hac ratione partium consensu ꝓrogari non potest. l. properandum. C. de iud. l. 2. §. sed si iudex. & utrobique glo. ff. eod. l. si sponsus. §. si uxor. secundo, ff. de don. inter uir. & ux. Et in muliere magis in terminis, quæ non põt renunciare generaliter omnibus priuilegiis dotis, ex quo hoc idem est contra publ. utilitatem, Bal. teste in rub. C. de priui. do. in 2. col. & ita tenendum arbitror, quamuis Alex. secus senserit in loco, de quo per eos, & male.

Sed contra, quoniam multa permittuntur in genere, quæ tamen si in specie prohibeantĩ, permitti nullo modo uidentur, argu. in l. quædam. ff. de acq. rer. do. & hinc est, ꝙ obligatio omniũ bonorum, facta in genere, ualet. l. fi. C. de pac. & tamen si fiat in specie, non est à lege permissa. l. si. C. quæ res pig. obl. pos. quodq́; concessio ꝑbendæ uacaturæ specialiter facta non tenet pariter, & tamen tenet facta in genere. cap. ne captandæ. de concess. præben. multaque huiusmodi sunt, de quibus etiam in l. 1. ff. de offi. eius. minimè referenda.

Secundò, quia in his, quæ publici iuris sunt, actus nullus, consensu partium potest ualidari, ut puta testamentum, uel sententia, casus est in l. non dubium, & ibi Bart. in fi. C. de testa. & in l. 2. C. communia ut. iud. ergo, & annullari, ut cõtrariorum eadem sit disciplina. l. 1. ff. de his, qui sunt sui uel alie. iu.

Tertiò & ultimò, quia Falcidia ius publicum respicit l. quod de bonis. §. 1. ff. ad legem Falc. & tñ potest per testatorem prohiberi, Auth. sed cum testator. C. eo.

A prima opi. breuiter non est recedendum, ex supra dictis, quibus non facile rñderi põt.

Nec obst. adducta in contrarium, qm̃ primũ uerum esset, si prohibitio penderet à potestate probibentis, qđ tñ non est hic. d. l. fin. C. de do. pro. & aliis de quibus supra.

Nec ad idem similia faciunt, quia diuersa ratione in genere ea permittuntur, quæ tamen in specie prohibita sunt, ut in d. l. fi. not. C. de pact.

Secundum quoque fallaciam habet, qm̃ testamentum ualidatur, quo ad effectum solutionis, non quia ualeat ut testm̃, nec sentẽtia ut sententia, sed in uim pacti, aliàs consensus partium iurisdictionem tribueret, haud dicendum. l. priuatorum. C. de iur. omn. iudi. l. 1. C. qui pro sua iu. & no. in locis prætalle. & nouissimè in l. ii ex pressim. ubi idem Bar. in 2. col. ff. de ap. & sic antecedens, ergo & consequens, & non solidum. c. cum ex officii. de præscrip.

Et eodem modo respondetur ad tertium, ꝙ imò fauore testatoris inducta sit, ne sine hærede moriatur, ut insti. de lege Fal. in prin. & in §. sed quia, de fideicom. hæ. eo. lib. ergo nec mirũ si potest probiberi. Vel & latius, ut per Bar. in l. nemo potest. in 1. col. ff. de lega. 1.

Octauò uidendum est, quid si mulier esset sterilis. Dicunt Doct. ob hoc non propterea alienationem impediri, moti solum, quia substantia matrimonii non pendet à liberis, ex quo eos habere, accidens est, non attendendum. l. non ad ea. ff. de legi. l. si quis posthumos, in prin. ff. de liber. & posthu. & fuit propositio Philosophi. 6. Metaphy. dicentis, de ente per accidens, speculationem non esse.

Secundò, quia nec sterilitas priuilegia dotis eidem tollit, uel ætas sexagenaria. l. assiduis. C. qui po. in pi. hab. & no. in l. 1. ff. sol. mat.

Tertiò & ultimò, adde tu lacere, quia simpliciter rex. dicit, ex causa dotis alienationem fieri posse, non distinguendo, an mulier fuerit sterilis, necne. Eoq́ue magis, quia eo tempore, quo dos deducitur, siue constituitur ex dictis bonis, scire non possumus, an sterilis sit, cùm à futuro euentu pendeat. l. uentre. ff. de acq. hær. nisi sexagenariam fingamus, ut supra, uolentem dotẽ sibi constitui, haud uerisimile.

Sed contra, dato ꝙ in terminis procedat quęstio, agaturq́; de dote danda sterili, deq́; bonis subiectis fideicommisso, hac de causa alienãdis, ꝙ imò hoc idem fieri non possit, cum cesset ratio. l. 1. ff. sol. ma. in sobole procreanda fundatæ, nec in sterili considerabilis, uulga. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patron. capit. cum cessante. de appellation.

Pro solu. dicas, quòd esto quòd cesset liberorum procreatio, non tamen cessant aliæ rõnes, de quibus in d. l. assiduis, & præcipuè obsequiorum §. affinitatis, Instit. de nupt. l. si uentri. §. in bonis. ff. de priuil. cred. l. si non lex Aelia Sentia. ff. de hæred. instit.

Et si diceretur, ꝙ hæc sola non est sufficiens ad producendum effectum, de quo agitur, quo modo. d. §. affinitas, & similium decisio intelligi debet, ex quo concubina etiam obsequium præstat, & tñ non habet priuilegium dotis.

Respondeo, ꝙ imò sufficit, ex quo in concubina obsequia cõcubinaria sunt, in uxore uerò, coniugalia, arg. in l. item legato. in §. parui, ubi glo. ff. de leg. 3.

Considerando etiam, quòd ipsi ut mulieri, non ut mulieri sterili, constituitur. l. hoc legatum. ff. de leg. 3. l. 1. ff. de donat. & ita ultimo loco etiam tenuit Bald. in rubr. C. de priuileg. do. in 2. columna.

Nonò uidendũ est, quid si filius uellet d. bona alienare ex causa studii, pro se, aut filiis suis.

Et dicẽdum insuper, ut per Doct. ꝙ hoc idẽ facere non possit, & istud ideo, quia sumptus ex dicta causa nõ ita necessarii sunt, ut ex causa dotis, ꝓp sobolem. l. 1. ff. sol. mat.

Et quia pr̃ ab initio non tenetĩ ad istas expensas. l. de bonis. §. non solũ. & ibi Bar. ff. de Carb. edi. Qui idem ẽt dicit in expẽsis militiæ (& aliá q. tãgemus) in l. 1. in §. nec castrẽse. ff. de coll. bo.

Et

Et est simile in l. legatis. ff. de ali. leg. ubi legatis capesis, siue alimentis, ueniunt cibaria, vestitus, & habitatio, non cætera, quæ ad disciplinā pertinent. & ita * communiter tenetur.

Sed tamen insurgunt aliqui, moti & ipsi, quia causa studii, & dotis æquiparantur, ut not. in l. 1. ff. solu. matrim. sed ex causa dotis fit alienatio, legis permissiōe, ut hic, ergo & dicta de eau sa. l. si quis seruo. C. de fur.

Secundò, quia militat ratio publicæ utilitatis, de qua hic: & parentum uotum, de quo in l. mulier, in §. cum proponeretur. ff. ad Treb.

Tertiò & ultimò adde tu, quod est casus clarus in d. §. non solum, ubi non solum alimēta filio, sed etiam in studia impensæ, pro modo facultatum, præstari debent.

Quibus non obstantibus, ego breuiter ab opi. prima non discedo, & ad contraria dico. Primum nihil facere, quoniam non est generaliter uerum. sed in casibus à iure expressis tantū, de quibus in d. l. 1. quomodo in simili respondetur in c. susceptum, de rescr. in 6. & in l. fi. ff. de iur. & fac. ignoran. & per Alexan. in l. iuris. in fi. C. qui admit.

Et ideo uidemus iure cautum esse, patrē cogi posse ad filiam dotandam. l. fi. C. de do. pro. l. obligamur. §. lege. ff. de act. & obl. l. qui liberos. ff. de rit. nupt. & tamen in studio, nullibi hoc ipsum decisum inuenitur, sed contrarium potius. l. fi. ff. de pet. hær.

Non secundum, quia ad dotem ex supra dictis restringuntur, nec inconuenit, aliàs sequeretur quod nec dictas impensas conferret, & tamē secus est de iure, ut idem Bart. tradit in d. §. nec castrense. nume. 8.

Non denique tertium & ultimum, quā uerū est in studiis necessariis, ut Grammaticæ, & similium, quod ex eo probatur, quia teat. de pupillo mentionem facit. in quo alia grauiora nō possunt uerificari, & ibi uerus sensus Bartol. & quidem tenendus. Cogita.

52 Decimo † uidendum est, quid in filia hæretica. Sine disputatione dicunt Docto. quod non potest fieri tunc alienatio, quodq; nec simpliciter dotari debet, & quod denique priuilegia dotis nō habet, & bene, tex. est in §. quæ igitur, in Authē. de priui. do. hære. mul. non præstand.

Et idem si esset excommunicata, tēpore quo durat excommunicatio, quā tunc hæretica quoque, & separata ab ecclesia dici potest, secūdum Bal. in rub. C. de priui. do. in 2. col.

Imò quod omni successione priuatur, & bonorum publicatione, si quæ habeat: taliter ut contra eam lex etiam fit semper in uiridi obseruantia. l. Manicheos. l. Arriani. C. de hær. & non habet dubitationem.

53 Vndecimò † uidendum est, quid in Iudæa. Dicunt Doct. quod si pr̄ ēt est Iudeus, tenetur eam dotare, & quod potest res, ea de causa, etiam restitutio ni subiecta alienari, post glo. no. in l. si uerò. ff. de in rem uer. & bene, quā legib. imperialibus ligantur, habentq; in eis locum. l. Iudæi. C. de Iudę. Canones aūt non in spiritualib. c. gaudemus, de diuor. tradit Abb. in c. 1. in 2. col. de const.

Sed ad idem, qd si pater esset Iudæus, uel hæreticus, filia autem Christiana?

Videretur dicendum, ipsum tunc non teneri pp diuersitatem legis, arg. in c. nōne. de p̄sump. & tamen contrarium uerius est. l. cognouimus. C. de hære. imò quod hoc casu maternum etiam officium est, dotare filiam, secundum glo. in l. neque mater. C. de iur. dot. & in l. fi. C. de do. pro. & rursum bene.

Adde quòd eadem ratione nec alimenta sibi debēt negari, nec successio in eorum bonis, nec communio.

Et idem in filio apostatæ, usurarii, & similiū. l. apostatarum. C. de aposta. l. à nullo. C. de ser. & dixi in d. l. cognouimus. in collectaneis.

Duodecimò uidendum est, quid in cessionario mulieris, siue in eo, cui filia iura sua dotalia cessisset, & est not. q. in qua Primò dicendū uidetur, ipsum beneficium huius Auth. non habere, ex quo tendit ad excludendum tertium, ita ut cessio fieri non possit. l. 1. & ibi Barto. ff. sol. matrimonio.

Alia uerò ratione contrarium, quia ea, quæ sunt transmissibilia ad hæredes, sunt etiam cessibilia. l. ex pluribus. ff. de admi. tu.

Sed beneficium huius Authen. transmittitur ad hæredes, ut conclusum est supra, in discursu, ergo cedi etiam poterit.

Et ita teneo ego, considerando secundo, dotem eiusdem filiæ patrimonium esse. l. 3. §. sed utrum. ff. de minor. in eaq; grauari non posse. l. quoniam in prioribus. C. de inof. test. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg. & pup. subst. ergo deduci poterit, & non deducta cedi.

Item & tertiò, quòd si officium iudicis pōt cedi, & actio personalis pariter. l. Modestinus. & ibi Bar. in fi. ff. de sol. non est rō, uel offi. iud. p̄ teneat, uel actionis iure, cur ēt dotalia iura non cedantur. Et hoc idem in terminis tenuisse uī Cy. in l. 1. C. de priuil. do. & post eum Bart. in l. post dotem. in 10. col. ff. sol. mat.

Nec obst. contrarium, quia non est gnāliter uerum, nec in casu isto uerificabile, ex quo tertii præiudicium non debet considerari, in re (ut diximus) filiæ cedenti debita. ergo ualebit perinde, ac si res in qua deduceretur dos, nunquā in fideicommisso fuisset. l. mulier. §. cum proponeretur. ff. ad Treb.

Si tñ uelles tenere ꝯrium, & sic primā opi. quod imò cedi non possint, quodq; ipsis cessis, priuilegiū in cessionariū nō transeat, ex quo p̄sonale est, nec personā egredi debet. d. l. ex plurib. ff. de admi. tu. hoc ipsum teneas, p text. in Authen. ut exac. instā. do. in priu. ubi est casus ad literam,

Nec ob. ꝙ trāſmiſsibilia, ſunt ceſsibilia, quia actiones directæ transmittūtur, & tñ non cedūtur. l. 1. C. ut actio. ab hæ. & contra hæ. l. quis ergo casus. ff. de pecul. & quia fideicommiſſum, vniuerſale tranſmittitur pariter, tñ non ceditur. l. cogi. §. idem Metianus. ff. ad Treb. l. ſi mulier. §. ex aſſe. ff. de in. do. & ut hic latius per Doct. ergo ēt hic, eſto quod transmittātur, non tñ debent poſſe cedi.

Non ob. ꝙ dos patrimonium ſit filiæ, & ꝙ in eo grauari non poſsit, quia uerum eſt, ſi ipſa uelit deducere, non ſi aliuã: aliàs priuilegiū meretur amittere, qui abutitur facultate ſibi conceſſa. c. priuilegium. 11. q. 3.

Non obſt. tertium, quia dicam procedere ꝑterquàm in dote, ex ſupradictis, & minus Cy. ac Bar. in locis prælleg. authoritates, qm iure, aut ratione non probantur, & conſequenter eiſdem non acquiſcendum. l. ſi de interpretatione. ff. de legi. l. 1. C. de profeſſ. qui in urbe Conſtan. li br. 10. tradit Archid. in c. hortamur, in 4. col. 71. diſt. Imò ꝙ Bart. in d. l. poſt dotem, tenuit contrarium, ꝙ ceſsio non ualeat.

Vel ut per eum ibidem, Ceſsionem neceſſariam à uoluntaria diſtinguatis. Vt primo caſu ualeat. Secundo autem non, & dixi in ſimili. ſ. in alienatione neceſſaria & uoluntaria, in 4. q. nec de induſtria repeto.

54 Tertiodecimò, † uidendum eſt, quid ſi bona eſſent reſtituenda eccleſiæ, uel alicui loco pio ſimili. Et ēm Doct. decidendum, ꝙ nihilominus poterunt dictis ex cauſis, bona reſtitutioni ſubiecta alienari, & non immeritò ultra eoa, quia non ita eccleſiia fauendum eſt, (qđ dicebam licet ad aliud, etiam ſupra) ut aliis iniuſtitia fiat, c. ex tenore, de fo. comp. c. nuper, de dona. inter ui. & uxo. l. aſsiduis. C. qui po. in pig. ha. ſed iniuſtitia eſſet maxima, ſi filia non daretur, ergo.

Secundò, quia ratio uoti paterni, conſiderata à Iuriſcon. in l. mulier, in §. cum proponeret. ff. ad Trebell. non ceſſat, ergo nec legis diſpoſitio ceſſabit.

Tertiò, quia uerifimiliter teſtator hoc idem diceret, ſi interrogaretur. l. cum acutiſsimi. C. de fideicom. l. cum auus. ff. de cond. & de. l. generaliter. C. de inſti. l. Lucius. ff. de hær. inſti. c. ſi. 17. q. 4. nec dubito.

Sed duo fortiter obſtare uidentur, & primò, eccleſiæ fauor, qui fauori dotis præponderat, vt no. in l. 1. ff. ſol. mat. & eſt argu. in l. ſi apud. ff. de min. inducendo eam, ut per Bald. in c. iu præſentia. in 3. col. de prob.

Secundò ferè ad idem, quia excepta legitima, lex magis fauet eccleſiæ, q̃ doti, ſecundum eundem Bar. in l. 1. in 6. q. princ. C. de ſacroſan. eccl. ergo (ut dicebatur) non poterunt alienari.

Quibus tñ non obſt. ego à 1. opin. non diſcedo per ſupra dicta, nec Primum facit, qm procedit, qñ termini eſſent pares, ſed hic maius priuilegium habere non poteſt, auferendo filiæ, qđ ſibi naturæ inſtinctu debitum eſt. ergo.

Et minus ſecundum quando quidem dos loco legitimę ſuccedat, & alimentorum pariter. ergo ea nullo modo poteſt fraudari, quominus de bonis, etiam ſubiectis fideicommiſſo, deducatur, & perinde, ac ſi nunquam in eo fuiſſent, ut in d. §. cum proponeretur, allega. ſæpius.

55 Quartò decimo † uidendum eſt, quid ſi filia eſſet bannita, ultra ſcribentes, nūquid gaudeat beneficio huius auth. Videretur dicendum, ꝙ ſic, quia dos (ut diximus ſupra,) loco alimentorum ſuccedit, quæ negari non debent. l. ſi quis a liberis. ff. de lib. agno. l. necare. ff. eo.

Tamen contrarium uerius eſt, ex quo pro mortua habetur. l. 1. §. fi. ff. de bon. poſſ. con. tab. ſed ſi eſſet mortua, dotem non deduceret, ergo.

Et ad idem uidetur caſus in l. actione. in §. publicatione. ff. pro ſoc. & in l. certa forma. C. de iure fiſc. lib. 10. & in l. quiſquis, in §. filii, in fin. C. ad legem Iuliam maieſt. per quem text. tollitur iuncto text. in l. amiſsione, in §. qui deficiunt. ff. de capi. di. argu. acto pro alia parte, quia non inconuenit his caſibus, ut malè meriti egeſtate laborent. Imò ꝙ fame pereāt, ſuppliciumq; eis ſit uita, mors uerò ſolatium.

Et in terminis ita tenuit Bal. in l. ſi qua pœna, in 1. lect. ff. de his qui ſunt ſui uel alie. iu.

56 Quintodecimò & ultimò, † videndum eſt. q d in filia furioſa. & dicendum in ea, locum nō habere, ex quo dos ſine matrimonio eſſe non poteſt. l. 3. ff. de iur. dot.

Verùm matrimonium cum furioſa contrahi non poteſt. l. patre furioſo. ff. de his qui ſunt ſui uel alie. iu. c. dilectus, de ſponſ. ergo.

Fateor tamen ali debere, ne fame pereat. l. necare. ff. de liber. agnoſc. Et qm ſatis ſuo fauore maceratur, ut in ſimili inquit Iuriſconſ. in l. diuus. ff. de offi. præſi.

Et ex his, qm reliqua difficultatē nō habent, fuerunt expedita in diſcurſu, nec locua aliis ullus loquendi relictus, finem facio, & feſſus lã pada trado. arbitratus etiam, qñ hoc ipſum nobis, uobiſq; minimè eueniſſet, multò melius eſſe, pauca idoneè effundere, q̃ multis inutilib. homines ꝑgrauare. l. 2. §. deinde. C. de uet. iu. enuc. Interim Deo Opt. Maximo, laus & gloria, Sanctiſsimæq; ac indiuiduæ Trinitati. die 10. Iunii 1545. Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Lex, diffamari. C. de inge. man. ſepiſsimè allegata ab aduocatis, & eſt nota.*

2 *Declaratio rub. de ingen. man.*

3 *Fama quid ſit, & quid hominis, & inter homines. nu. 4. & de perſona, & in perſona nu. 5.*

6 *Diffamare quid ſit.*

7 *Agere nemo inuitus cogitur.*

Diffa-

8 *Diffamanti, ad agendum tempus assignatur, & quare.*
9 *Intellectus ad regulam.l.diffamari. C. de ingen. manu.*
10 *Diffamans, quando post terminum audiatur.*
11 *Legis, diffamari, remedium: quãdo sit ordinarium.*
12 *Legis, diffamari, remediũ: an locum habeat in diffamatione ciuili, & quid in duello. nu. 13.*
14 *Appellatus si agere nolit, an locum habeat remedium.l.diffamari. & quid si alicui obuciatur qđ sit illegitimus. nu. 15.*
16 *Hæres, si neget legatarium possidere, an locum habeat remedium.l.diffamari. C.de inge.man.*
17 *Dilatio, quare detur in libello ĩ casu legis, diffamari.C.de inge.manu.*
18 *Admonitio bina, an requiratur in casu.l.diffamari.C.de inge.manu.an una tantum sufficiat.*
19 *Silentium, si impositum est alicui, & is acquiescere nolit, quid agendum sit, in casu.l.diffamari.C. de ingen.manu.*

De ingen.man.

Impp. Dioclet.& Maximianus. AA. & CC. Crescenti.

1 L. Diffamari.] Hæc lex sæpissimè allegaẽ ab aduocatis, ut hic testatur Albe.† No. est, quia docet formam citandi, & sententiæ perpetui silentii alicui imponẽdi, & quomodo etiam exequutio fiat, usq; adeo, ut nullo pacto sit à uobis prætermittenda. imò ꝙ si cui utilis est, uobis est quàm maximè profutura, vt infra. Verum præmitte prius, licet in uerbis rub. repugnantia quædam esse uideaẽ, ꝙ quis ingenuus sit, & manumissus: ex quo regulariter manumitti non solent, nisi serui.§.1.Inst.de libert.
2 ꝙ non est tñ, rectè & diligenter ꝯsideranti † qm̃ intelligi debet de facto, & nõ de iure, usq; adeo ut libertati seu ingenuitati, hoc ipsum non officiat.§.fi.Insti.de ingen.l.2.ĩ.eod. Et qa ueritas rerum, erroribus gestorum uitiari non debet.l. illicitas.§.ueritas.ff.de offi.præsi.imò ꝙ nec nutrimentorum sumptus, nec seruitutis obsequia, ingenuum, seruum, seu libertinę conditionis esse faciunt, ut dicitur in d.l.2.
3 Secũdò p̃mitte, quid sit fama † vt p Bar. in l.de minore.in §.plurimum.nu.7.ff.de qõ.ꝙ est cõis opin. voce manifesta, ea suspitione proueniẽs.
4 Tertiò præmitte, ꝙ fama † est inter hoĩes: & hominis, bona uel mala: deq; ista hic, & fusius ĩ d.loco.nu.5.
5 Quartò qđ est de ꝑsona, & in ꝑsona, ut puta status, deq; ista rursum agiẽ hic, ubi Bal.in prin. qui ita declarat.& in statuto diffamari. nu.1.
6 Quintò & vltimò, ꝙ diffamare, idem fere est, ꝙ infamiã alicui irrogare, i.uulgo p̃dicare, prauo quodam affectu aliqd de aliquo: hoc est facta uitiorum commemoratione, & sic in malam partem, ita ut diffamatio nasceẽ ab inimicis; fama uerò non semper, ut not.in d.§.plurimum, & in c.qualiter, & qñ. de accu.& ad propositum de diffamatione multa. in l.turpia.ff.de leg.1.& Luc.16.ibi, diffamatus est apud illũ. Alibi tñ capitur in bonam, ad Thess.1.c.1. ibi, à uobis diffamatus est sermo dñi. sed non est regulare.

7 Dubitandi rõnem faciebat, & primò † (summario.u.& diuisione plana est) qđ habetur in l.1.& in rub. (qđ hic gl.ẽt dicit & soluit, sed nõ aliter declarat) C.ut ne.inui. ubi nemo inuitus agere cõpellitur. Ad qđ est ẽt tex.in l.fi. in prin. C.de usu.pup. ubi ad literam dr̃, ꝙ pupillus finita tutela, actione tutelę pariter agere non cõpelleẽ aduersus tutores, ergo nec in casu pñti, quia alius. Et ad idem optimus in l.creditor.C.de pigno. Et in terminis Ro.consi.53.in prin. qđ emptor emptione perfecta, bannimentis præpositis, non põt compellere quenquã ad agendũ, si ius aliquod in re empta habere prętendat.

Quartò dubium faciebat tex.in l.inter stipulantem.in §.si Stichum.ff.de uerb.obl. ubi in iudiciis potius actori credẽdum est, quàm reo, ex quo in eum ĩuitum redditur, semperq; negaret si ei crederetur: ergo non aliter actor agere cõpelletur, bonus tex.ad idem in l.solemus.ĩ prin. ff.de iudi. Et hæc est rõ, qua proditum fuit, qđ dispositio cle.fi.de procu.non habeat locum in reo, sed in actore tantum, ut declarat Guid.Pap. decisio.547.colum.fin. Et quare coram ordinario, uel delegato, reconuentio locum habet, nõ coram arbitro. quia scilicet, primo casu actor agit, & iudicem sibi eligit sponte, reus uero ad iudicium trahitur inuitus, ubi alias compromissum fit communi partium consensu, ita Abb.in c.cum dilectus.col.2.de arb.

Quintò & ultimò dubium faciebat, quia speciale est in casu l.fi.§.necessitate.C.de bon. quæ libe. qđ pater agat, siue agenti filio consentiat, quia legitimam personam nõ habet standi in iudicio si uelit, alias cogi possit officio iud. ut ibi per Bal. ergo regulariter non compelletur qs. & latius ostensum est supra.l.ius singulare.l.qđ uerò contra.ff.de legi.

Et in simili uidemus, quod nec excommunicatus in iudicio conuentus, petere põt terminũ assignari actori ad agendum, iuxta formã huius legis, ut no.in c.intelleximus.de iud.

Quibus tñ non obst. ꝯtrium hic deciditur. Et rõ decisionis est, qa q diffamat quodãmodo iudicium ꝓuocat, ideo reus ut ꝓuocatus admitti
8 ad petendũ debet, † ꝙ diffamanti assigneẽ terminus intra quẽ agat, alias eidẽ perpetuũ silẽtium imponatur, qđ no.ẽt Inno.in c.cũ in tua.q mat. ac.po.& in c.causamq;.q fi.sint le. Bal. in l.quid ergo.in §.1.col.2.ff.de cõt.ar.tu. & est casus mirabilis, quamuis inuito dilatio dari non debeat, dari põsse tñ in eius odium, ut dixit idem Bal.in c.præterea.nu.5.de dila.

Secũda decisionis est ratio, quia si hoc ipsum permitteretur, nec posset remedio huius legis prouideri, præberetur occasio delinquendi, & iniuriandi (diffamatio enim iniuria est, ut hic dicitur) & malè. l. conuenire. ff. de pac. dot. l. si unus. §. illud. ff. de pact.

Tertiò, quia fama est thesaurus hominis inæstimabilis & iucundus, dans suauitatem odoris, ut lilium conuallium inquit Bal. in l. 1. col. 6. C. de confe. & Bran. in tract. de indi. & tortu. col. 2. par. 1. quo casu conuenit, cum diffamatur quis, ut fama sibi conseruetur, quia crudelis est qui confidens conscientiæ, hoc ipsum facere negligit. c. nolo. 12. q. 1. nullaq; uia est salubrior.

Et hoc est etiam quod dicebat Bald. alibi, quando dominus allegat procuratorem suspectum, & procurator dicit dominum mentiri, quod debet protestari hoc non dicere, quia patrocinium affectat, sed ut fama sua conseruetur illæsa in l. mutari. in §. 1. ff. de procur.

Et profectò omni commodo pecuniario est præferenda, infamia uerò morti similis. l. iusta. ff. de ma. uindic. l. Iulianus. ff. si quis omis. caus. testament.

Quarta, quia si hoc non faceret dolo carere non uideretur. d. l. Iulianus, vbi est dolus ibi est maleficium. l. ad ea. ff. de reg. iu. l. si ambo, & ibi not. ff. de compen. Bald. consi. 410. col. 1. uol. 2. ergo hac uia debet remoueri. Et quod ex omissione remediorum præsumatur dolus, probatur in l. idemque. in §. si ignorantes. ff. mand. & in l. fin. in §. illud. C. de temp. appel. Bald. consi. 395. colum. 2. eod. lib.

Quinta & ultima, quia malitiis & fraudibus obuiandum est semper. l. in fundo. ff. de rei uendi. aliàs à simili posset etiam detineri scholaris in recessu sibique moueri quæstio, non permittendum. Ex officio tamen si petatur, ut infra, per glo. & declarat etiam in d. l. 1. C. ut ne. inui. latè Boer. decisi. 255. nu. 4. par. 2.

Et tenendo sic facile tollentur iura dubitationem facientia, quia uera sunt regulariter præterquam in casu quando præcessit diffamatio, ut hic, quia tunc diffamando quis, tacitè se ad agendum astrinxisse uidetur, indirectéq; etiam & ex causa compelli potest, quæ in quacunque dispositione semper excepta uidetur. l. si hominẽ. ff. man. l. qui iurato. ff. qui sat. cog.

Noc obst. simile de excommunicato, quia ipsius odio id inductum est. Vel dicamus contrarium esse uerius, ut ibi per Aret. col. 1.

Fac igitur regulam, quod nemo inuitus agere cõpellatur, nisi indirectè per officium iudicis, ut etiam dicit Bellame. decisio. 729. col. 2.

Estq; coactio non præcisa, sed causatiua, ut per glo. in §. posthumorum. Insti. de exhære. lib. & in l. Gallus. in princ. ff. de lib. & posthu. Et quod quandoque quid indirectè fiat, quod fieri directè tamen non potest, est arg. in l. 1. cum no. ibi. ff. de auctor. tut. & in c. sententiam sanguinis, ne cler. uel mo. iuncto c. cum non ab homine, de iudi. & in cle. 1. in §. cæterum. de usu. deque coactione præcisa, & causatiua glo. in l. fi. ff. de sepa. & in c. sacris, quod metus caus.

9 Et declara, † quod diffamatus agit coram iudice suo, ut per Innoc. in c. lator, qui fi. sint legi. Imo. in c. quintanallis, in antepe. col. de iureiur. Alex. plenè consi. 103. col. 2. uol. 5. & est singulare uerbum, quia si fuerit diffamans clericus, poterit trahi coram iudice seculari, quod no. ad limitationem. c. si diligenti, de fo. compe. & per Alex. in d. loco. Capici. decisio. 18. nu. 7. latius. Pulchrè Abb. & ex multis etiam in c. si quis cõtra clericum, in 2. not. de for. comp. quodq; petit coram eo, (dictumq; est proximè) ut diffamanti assignetur terminus intra quem doceat de iure suo. Sed pro intellectu nota, quod non requiritur libellus, non litis contestatio, uel alius ordo iudiciarius, de quo in l. prolatam. C. de sen. uerum hoc tantum, quod probetur diffamatio, & not. aliàs in l. titia. ff. de accus. & in l. si ea. C. qui accus. non poss. & in l. si eo tempore. C. de remi. pi. & in l. 2. ubi Barto. in princ. C. de eden. aliàs. nu. 3.

Item quòd post dictum terminum non auditur, iusta tamen & legitima causa cessante, ut per glo. in d. c. lator, quæ dicit etiam quod prorogari non potest, nisi de consensu partium, & quod nõ audiatur postea, tradit etiam hic Bal. & Bar. in l. mancipiorum. nu. 5. ff. de op. le.

Et breuiter ac ultimo loco, quod si nihil probauerit, imponitur eidem perpetuum silentiũ. & sententia inde lata, sententia silentii appellatur, interlocutoria tamen, declarando ut per Barto. adhuc in d. l. titia. Bal. egregiè, in c. cum olim, numero 8. de testi. quanquam aliqui uelint, quod sit diffinitiua, & male.

Et istud dictum de silentio, rursum declara uerum fore, si petatur, ut supra; aut iudex fuerit † comminatus, aliàs diffamans etiã post terminum audiretur, ut hic per Sa. y. Ang. in d. l. 1. C. ut ne. inui. Bart. in l. Aurelius. in §. centum. ff. de lib. leg. Inno. in c. cum in tua. qui mat. ac. po. bonus tex. in l. mancipiorum. ff. de op. leg. Old. consi. 3. col. 2. qui tñ prima facie contrariũ probare uidetur, sed nihil est, ex quo terminus fuit simplex, ergo aliter secus, ut hic. & ita declarat Oldr. in loco præalleg. & bene.

Et idem si diceret iudex, ne de cætero infamatus inquietetur, ut post Innocen. in d. loco, Bal. hic docet.

Et mirabile dictum uidetur, quòd aliam pœnam agenti imponere non posset, quàm perpetui silentii, ex quo specialiter in tutore uel curatore secus est. l. tutor, qui repertorium. §. si deponi oporteat. ff. de administr. tutor. aduertit Angel. in dicta l. prima, & in præallega. cap. cum in tua, Innocen.

Sed

Sed cogit: quare ſic diffamanti aliter, libello famoſo ſcilicet, pęna capitis immineat criminaliter. Aelium Saturniuum Tyberius, cū in eum famoſa ſcripſiſſet carmina, e Capitolio præcipitari iuſsit, autor eſt Dion. Ciuiliter quanti iurauerit diffamatus, ſecuudum Canones excommunicationis. Et diuino iure, ut non abſoluatur, niſi fama reſtituta. l. 1. C. de lib. fa. l. iniuriarum. C. de iniur. c. qui in alterius, & ſeq. 5. q. 1.

Et forte hoc idem eſſe dicas, ut actus facti diſtinguatur ab actu uerbi, & quia plus eſt facere, ac longe grauius, quàm dicere. l. ſi tamē. §. ei q. ff. de edi. edic. c. dilecti. 2. de ap. no. in l. de quib. ff. de legi. Bal. conſi. 188. col. fi. uol. 3.

11 Eſt etiam ſciendum, ſi eligeretur uia† ordinaria, quod cauſa etiam efficeretur ordinaria. l. ꝓinde. §. notandum. & ibi gl. ff. ad leg. Aquil. cle. ſæpe. §. fi. de uerb. ſig. tradit Bal hic. col. 2.

Et nimirum, quia reuertitur ad naturam ſuā priſtinam, quod facile eſt. l. ſi unus. §. pactus. ff. de pact. & ſolet fauorabile reputari. c. ſtatutum. de præben. in 6.

Vel ſi diffamator intra terminum ſibi aſsignatum libellū porriget, quoniam illo quoque caſu litis conteſtatio requireretur, aliàs ad diffinitiuam procedi non poſſet. l. diui. §. 1. ff. de lib. cau. regulariter tamen, ex quo uidemus ſpeciali ratione quandoque à lege permitti, ut hic per Saly. & probatur in c. cum olim. de teſta.

Sed cum tex. iſte loquatur in cauſa ſtatus, q̄ reputatur grauis. l. placet. C. de peda. iudi. uoi. in l. 1. ff. de offi. eius.

Et hac de re procedat etiam ſi fuerat criminalis prealleg. d. l. titia. ff. de accu. licet hoc caſu detur terminus ad accuſan dum, hic ad agendum de ſtatu, Bal. in c. licet cauſam col. 5. de proba. & in cauſa perduellionis, Bar. ad reprimen. in uerſic. rebellando. colum. 2. quid erit in diffamatio
12 ue † ciuili?

Idem eſſe pro reſolutione dicas, nec à forma huius legis recedendum, ut declarant Inn. Butr. & Abb. in c. conquerente, de offi. ord. Ro. cōſil. 51. in prin. & cōſi. 23. in fi. Pau. Caſt. in pulchro caſu, conſi. 412. col. 2. uol. 1. & dubium non habet, eſtq; arg. in l. abſentem. ff. de pœn.

Et idem in duello, de quo ſæpe ſum à uobis
13 interrogatus, † ſi doctor à milite prouocetur,
quod uti practica poterit huius legis, ſaluo honore, & uitari duellum, imò ſi uterque etiam eſſet miles, diffamans & diffamatus prouocans, & prouocatus, ut oſtendit Paris pute. in tracta. de re milit. lib. 6. cap. 19. & 32. ſignanter per iſtum textum.

Seruit etiam ad q. ſi appellatus uolit agere, quod poſsit indirecte appellantem ad agēdum
14 compellere, † ut per iſtum tex. adhuc dicit Belleme. deciſio. 718. col. fi.

Et ſi obiiciatur alicui, quod legitimus nō ſit, (eſt enim hæc magna iniuria, ut per Bald. in l. in bonæfidei. col. 2. C. de reb. cred. Rom. conſi. 96. in prin. Iacob. de Carraria Paduæ dominus, à Gulielmo filio, interfectus fuit, quia eum ſpurium dixerat.) Poterit petere forma huius legis
15 † ut legitimus pronuncietur, ita Abb. in c. cauſam. in fi. qui fi. ſint legi.

Et ita facere, etiam legatarius ſi poſsideat le-
16 gatum, & hæres neget † ſe declarari dominum ſcilicet, & poſſeſſorem titulo legati. l. 1. & ibi Bal. in prin. C. communia de leg.

Et licet regulariter etiam (quod obſerua) dilatio inuito dari non debeat, datur tamen ī eius
17 odium hic, & † in l. mancipiorum. ff. de opr. le. & in l. 2. C. ut intra cer. tēp. cri. q. ter. idem Bald. in c. præterea, nu. 5. de dila.

Et eſt unus de caſibus quibus negligentia punitur, ſi diffamans ſcilicet agere negligat, ut Gomes olim Collega declarat in reg. Cancela. ī epilo. caſuum negligentiæ. uer. 100.

Vltimò declaratur, ita demum procedere, ꝙ
18 hic dicitur, ſi diffamans bis admonitus † fuerit, quia unica monitio non ſufficit, nec poterit ſententia ſilentii ferri aliàs, ut per glo. in §. ſi qs autem, in Auth. de hær. & falc. & ibi Ang. de cuius ueritate tñ, uide q̄ dicit Capic. late, (eſt enim cō
* munis opi. * in contrarium, ꝙ imò unica ſufficiat) deciſio. 205. per totum.

Eſt uerum, ꝙ dubium facit iſte tex. verbo vocitaſſe uſus, quaſi hoc ipſum innuere uideat̄, qđ bis moneri debeat, & iſtud quidam conſiderāt, nec poſtea cōem tenentes reſpondent, ideo dictu, quod alius eſt ſenſus, ut hic per Bal.

19 Quid autem agendum ſit, † ſi is cui ſilentium impoſitum eſt, nolit acquieſcere. etiam clarum eſt, quia (ut tex. inquit in fi. & ita omnes intelligunt) mulctabitur. & ita glo. dum alleg. tex. in l. 1. ff. ſi quis ius dic. non obtēp. & ex his (cætera enim quæ dici poſſent iam deciſa ſunt, & planè leuia conſulto prætereunda) de lege iſta ſummatim expediti. die 5. Iulii 1557. Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Lex, ſi unquam. C. de reuo. don. eſt ſingularis, not. pulchra, æqua, & canonizata, & nu. 2. & à Longobardis cognita nu. 3.*

4 *Donatio multis modis reuocari poteſt.*

5 *Donationis reuocatio, prætextu ingratitudinis, & per ſuperuenientiam filiorum differunt.*

6 *Rationes dubitandi. l. ſi unquam. C. de reuoc. don.*

7 *Decidendi Rationes in l. ſi unquam. C. de reuoc. don.*

8 *Donatio extraneo facta, an reuocari poſſit per ſuperuenientiam filiorum eo modo, ſicut quando facta eſt libertis.*

9 *Donatio an reuocari poſſit ſi pater filios habeat quos credebat eſſe mortuos.*

10 *Donatio an reuocetur per legitimationem ſpurij.*

11 *Donatio rei particularis, an reuocetur per filiorū ſuperuenientiam.*

12 *Donatio*

12 *Donatio an reuocetur, si filij nati post donationē incontinenti moriantur.*
13 *Donatio an reuocetur per filiorum superueniētiā, si donans iurauit donationem non reuocare.*
14 *Lex, si unquam, an locum habeat in renunciatione quā facit filia secundum formam.c. quamuis. de pactis.in 6.*
15 *Donatio an reuocetur per filiorum superueniētiā, si de liberis natis, & nascituris sit facta mētio.*
16 *Legata an reuocentur per superuenientiam liberorum.*
17 *Donatio an reuocetur, si filij naturales legitimentur per subsequens matrimonium.*
18 *Donationis reuocatio de qua in l. si unquam. C. de reuoc. don. an transeat ad hæredes.*
19 *Donationis reuocatio propter liberorum superuenientiam, an locum habeat, si filia donaret patri.*
20 *Arg. à l. cum acutissimi. C. de fideicom. ad l. si unquam. C. de reuo. don. an procedat.*

De reuocan. donat.

Imp. Constantius A. ad Orphitum. P.P.

1 L Si unquam.] Hanc legem dicit † sing. & no. Bart. eamq; per multas q.q. expedit. in l. titia. in §. Imperator. ff de leg. 2. maximè ut post eum declara. Bald. in materia clausulæ codicillaris, & ad confirmationem gl. positę. in l. tale pactum. in §. fi. ff. de pac.

2 Est etiam pulchra, & æqua, secundum Albe. quem de facto habuisse testatur. Canonizatus † in c. fi. 17. q. 4.

3 Imò quòd in legibus Longobardorū, de successio. 13. etiam reperitur, † ubi donatio Thinx appellatur, ea de re nec ista hoc anno est prętermittenda.

4 Ad cuius euidentiam præmitte, quod donatio multis modis † reuocari potest.

Primò prętextu ingratitudinis, quo uitio nil grauius, ut inquit Abb. ubi de hoc casus, in c. pp col. 1. de don. l. fi. C. de reuo. do.

Et nimirum, quia sic etiam extraneus priuatur relictis, filius hæreditate, Authen. liberi. C. de episcop. aud. & emancipatus patriæ potestati, ut prius subiicitur. l. fin. ff. de his qui sunt sui uel alien. iur.

Sic libertus castigatur. l. 1. §. cum patronus. ff. de offi. pręfec. urb.

Et seruus manumissus denique in seruitutē reuocatur. l. 2. C. de lib. & eo. lib. §. causas. in Au then. ut cum de ap. cog.

Et ad propositum uerum est etiam, si factum sit pactum de non reuocando dicto prætextu, ut per Bald. in d. l. fin. & in l. fin. C. de bon. lib. Saly. in l. pactum. C. de probat. Angel. in l. 1. C. de ingrat. lib.

Secundò reuocatur propter pacta non seruata. d. l. fi. tradit Abb. in d. c. propter. Bertran. cons. 163. numero 6.

Tertiò & ultimò aliis sepositis de industria, si donans liberos suscipiat, de quo hic latius.

5 Differunt tamen, quia hic reuocatur ipso iure, ut per Alex. consi. 68. in princ. uol. 4. & dicetur infra. In casibus autem supra dictis nō, sed querela opus est, & probatione, ut in d. l. fi. not. Corn. consi. 15. ad fi. uolu. 1. Et hac ratione etiā si fiat per tit. de inof. do. l. 1. C. eod. Bart. in d. §. Imperator. nu. 2.

6 Sed dubitandi rationem faciebat (summario enim plana est, & diuisione non eget) quòd imò reuocari † non posset; ex eo, quod est generale, non amplius posse displicere id, quod semel placuit. c. quod semel, de reg. iu. in 6. l. iudex postea quàm. ff. de re iud. l. sicut. C. de ac. & obl.

Sol. regu. uera est, fallit ex causa superuenientę, ut hic, & in c. ut circa, de elect. in 6. uo. in d. c. quod semel.

Et nimirum, quia in quacunque dispositione, semper excepta uidetur. l. si hominē. ff. man. l. qui iursto. ff. qui satisd. cog.

Et quia noua indigent auxilio, quæ de nouo emergunt, l. 1. in princ. ff. de uent. insp. i. c. cæterum, de iuram. calum.

Et ideo medicus semel approbatus, ex causa potest reprobari. l. sed & reprobari. in princ. ff. de excu. tut. & doctor legens, si inutiliter legat l. 2. C. de profess. & me. lib. 10.

Imò & princeps à populo degradari, inquit Bar. in d. l. sed & reprobari. in fi.

Secundò dubitandi rationem faciebat, q̄ nō potest quis uenire contra factum proprium, ēt si de iure non ualeat. l. post mortem. ff. de adop. l. cum profitearis. §. eo. l. uenditor, ubi gl. succedentium, magistra. in fi. ff. commu. præd.

Et ad idem sibi dicit Bald. in c. cæterum, de rescript. in li. u. quod malitia præsumitur contra eum, qui uenit contra factum proprium.

Imò quòd in principe etiam, hoc idem locū habet. l. 1. C. ne fis. rem quam uen. lib. 12. & si in principe, multo magis in priuato. l. quanto magis. ff. de iureiur.

Sol. reg. adhuc fallit, si actus sui natura sit reuocabilis. l. 3. §. fi. ff. de adi. leg. l. cum precario. ff. de precar. l. si quis in principio testamenti. ff. de lega. 3. sed hic ex causa actus donationis, huiusmodi est, ut infra, ergo.

Et ita dicit etiam Pet. de Bella per. in q. suis. 208. in princ. & aliter in fi. quod potest quis uenire contra factum suum, si probabilem alleget causam, ut hic, & in l. cū quis. C. de iu. & fac. ign. & in l. error. C. ad legem Falc.

Tertiò dubitandi rationem faciebat, q̄a omnino donans imputandus est, cur hoc ipsum donationis tempore nō dixerit, quod si liberos suscepisset uolebat donationem non ualere. Volūtas enim in mente retenta est, sicut posthumus, qui si non producatur ad lucem nihil est, inquit Bal.

Bal.in l.i.in 2.q.§.qui admi.& Iaſ. in l.qđ quis. ff.de cond.inde. non dixit ergo fuit in culpa, & damno affici debet.c.cognoſcentes, de conſt.& eſt arg.in l.ueteribus.ff.de pac.& in l.amicis. in §.fin autem.in uer.ſin uero.C.de cad.tol.& in l. ſi repetendi.C.de condi.ob cau.

Sol.licet non dixerit expreſſè,dixit tñ tacite, imò quòd utrũq; iſtud ueriſimiliter cogitauit. l.generaliter.C.de inſti.l.cum acutiſsimi. C.de fideicom.l.cum auus. ff.de condi. & dem.

Par eſt uirtus taciti & expreſsi. l. cum quid. ff.ſi cer.pe.Bellame.deciſi.544.col.2. Bar.in d. l.cum quid.nu.9.igitur non erit in culpa, ergo rem quæ culpa caret in damnum uocari nõ con uenit.d.c.cognoſcentes.

Quartò dubitandi rationem faciebat, qa ius erat donatario quæſitum, quod ſibi auferri nõ potuit,neque poteſt. l.id quod noſtrum. ff. de reg.iur.l.fi.ff.de pact.l.ſi conſtante. §.maritum. ff.ſolu.matr.

Solu.erat acquiſitum reuocabiliter dicta de cauſis, ideo aufertur, ut dicit declarando Iaſ. in d.l.fi.col.1.& in l.2.colum.75. C.de iur.emph. & probatur in l.qui Romæ. in §.Flauius. ff. de uerbor.oblig.

Quintò & ultimò dubitandi rationem faciebat,quia donatio fuit perfecta,& pura, non ſub aliqua conditione reſolutiua. l. perfecta. C. de don.quæ ſub mo.quem tex.citat quoque Bal. & dicit,quod hac ratione tolli nõ poterit, nec mu tari,nec aliquid adiici,conſi.327.in prin. uol.1. & facit etiam quod habetur in l. irritam. C.de uſucap.pro don.& in l.contractus. C. de fi.inſt. niſi de conſenſu partium, ut ibidem: aliter non. l.ſicut.C.de act.& obl.Salyc.Alex.& Dec.in l.in bonæfidei.in fi.C.de pact.

Sol. etiam quod perfecta ſit, ex cauſa poteſt reuocari,ut in euid.dictum fuit,& habetur in l, fin.infra eo.& reſolui, ut ſupra, niſi donans filios ſuſcepiſſet.

7 Decidendi ratio eſt,† filiorum fauor, qui maximus eſt,argum.in l.1.in §.largins.ff.de ſuc.edic.& in Auth.hoc inter liberos.C.de teſta.& ĩ l.filium,in §.Sabinus.ff.ad Treb.Alb.hic,col.1. & ad idem etiam Saly.

Quæ non uidetur tuta,quia cum donata in arbitrio donantis reuertantur, (ut text.met dicit) non tenetur ea filiis reſeruare, imò poſſet etiã ſi uellet extraneo uendere, ergo non eſt filiorum fauor, ut hic per Bald.ſignanter in figuratione caſus.

Secunda igitur eſt,quia ſi de liberis cogitatũ fuiſſet,donans non donaſſet ueriſimiliter,argu. in l.tale pactum,in §.fi.ff. de pac. & in l.Titius. in §.Lucius.ff.de lib.& poſthu. & in l.generaliter.C.de inſti.& in l.cum acutiſsimi.C.de fideicom.& in l.cum auus.ff.de cond.& de.& ita tráſit etiam Bar.in d.§.Imperator.ad fi.

Quæ etiam contrariari uidetur his,quę dicta ſunt in rationibus dubitandi.Sed re uera non cõ trariantur,quia ſupra uterque cogitaſſe uerisimiliter uidetur,ſi nati eſſent filii, quod donatio reuocaretur:hic uerò, quod de filiis naſcituris, non cogitauit donans,quodque non donaſſet ſi cogitaſſet, & ſic (ut dixi) non ſunt contraria, ſumpto nobis argumen.ex not. in cap.cum tu, de teſtib.

Tertia ut dicebam ſupra, quia quæ de nouo emergunt nouo indigent auxilio,& probat etiã in l.de ætate.in §.ex cauſa. ff.de int.act.

Quarta,quia donando non eſt adhuc uerisimile,quod libertum donatarium prædilexerit, & filios tametſi poſtea natos excludere uoluerit.l.Publius.§.fin.ff.de condi.& demõ. d.l.cum acutiſsimi.C.de fideicom.Ro.conſi.194.col.fi. Bal.in l.1.col.3.C.de inoffi.dot.ideo uoluit lex quod reuocaretur.

Quinta & ultima,quia æque conuenit, ſi grauatus eſt donans in plurib. caſibus,ne donationem reuocet maximè quando eſt remuneratoria (alios mitto,quia dicetur loco ſuo) l.1.d.Aquilius Regulus,ff.de don.not.hic.plenè Bertr. conſi.47.nu.4.uolu.1.Iaſ.in l.ſi non ſortem,in §.libertus,nu.5.de cond.ind.aliàs,col.5.iſtu ſaltem releuetur.l.1.ff.de iureiu.l.1.ff.ſi quis à pa. fue.ma.& eſt argum.in l.quæſitum.in §.deniq;. ff.de fun.inſtru.

Si unquam libertis Patronus;] dixit libertis,ſed quæritur ad propoſitum, quid ſi donatio 8 facta fuiſſet extraneo,†an diſpoſitio huius legis locum habeat,& quod hic dicitur,ꝗ ſuperueniẽ tis liberorum donatio reuocetur.

* Communis * opi.eſt qđ ſic,vt hic per gl.Bar., & alios omnes in d.§.Imperator.

Et minimè mirum, quia dictum de libertis eſt dictum narrando,quod quidem efficit, ut in de argumen.ſumi non poſsit.l.1.& ibi not.. C. quando non pe.par.c.ſi Papa.de priui. in 6. cle. literis.de prob.

Vel dicamus, quod factum notari uidetur, ex eo potius,quàm myſterium iuris,ut in ſimili dicitur in l.maritus.in §.fi. ibi triennio exacto. ff.ad legem Falc.

Vel quod ſit exemplum,quod non reſtringit reg.§.hactenus.Inſti.de gradi. & maximè,quia nullibi deciſum inuenitur,quod in extraneo locum non habeat.§.cum igitur. in Auth. de non elig.ſecun.nu.§.conſideremus. in Authent. de trien. & ſemi.

Vel & ultimò,quod ratio generalis; quod ſi de liberis cogitaſſet non donaſſet, licet dictum particulare ſit, efficiat, ut donationem etiã extraneo factam comprehendat.l.regula. §. & licet,ubi gl.& Bar.ff.de iu.& fac.ign.

Sed tamen ad oppoſitum urgent aliqua dicta per Come.conſi.4.col.2.uol.3. ad literam relata hic,per Rip.in 2.q.

Et primò,quod cum lex iſta, ſit exorbitans, & con-

& contra iura, in rationibus dubitandi allega. non debet loquens in libertis, extēdi ad extraneos.c.quę à iure. de reg.iu.in 6.

Soluit Ripa, q̄ fit extēsio ex identitate rationis.l. libertū.§.senatusc.ff.de ritu nup.quo modo ultra eum formaliter respondet Ro.consilio 285.in fi.per.d.§.senatus.& clarius.d.§. inducēdo consi.429.col.2.& consi. 464.ad fi.Bal.in.l. 1.col.2.C.de patr.qui fi.distra.maximè in dispositione fauorabili ut ista, secundum Are.in l.Titius.col.4 ff.de lib.& posthu.

Et malè, quoniam si exorbitat, fauorabilis dici non potest.Præterea fauor ille considerari nequit,nisi ratione filiorum,& adhuc malè: quoniam pater sic bona donata,eisdem reseruare teneretur,tamen potest ea alienare, ut supra.

Præterea, dico quod est odiosa donatario,argum.in l.testamento Centurio.ff.de mi. testa.& ut in simili not.in l.maximum uitium. C.de liberis præteritis.

Vltimò quod fit extensio ex identitate rationis, quando est expressa in lege, uel unica tantum assignari potest. iuxta glo.in l. quamuis.C. de fideicom.not in Auth. quas actiones.C.de sacrosanct.& in l.si constante. ff.sol. mat.& in l.si verò.in §.de uiro.ff.eo.sed hic nō est expressa,& multiplex assignari potest,ergo.

Secundò communi opi. ob.q̄ uia est maior ratio reuocādi donationem factam libertis quam extraneo,ex quo sunt dominis astricti & ad obsequia obligati,eorum bona patronis adhuc debita,nec in eis audacia in patronos,quę est in extraneo.l.t.supra eod.l.t.de bo.lib.l.uenia.C.de in ius uo.

Quod etiam tollit ex finali ratione ut supra, licet sit maior reuocandi, si libertis facta sit donatio, quā extraneo, per tex.in simili in l.1.C. de his qui ante aper.tab.

Et rursum malè p supra dicta, & quia in præalleg.l.t.scripta est ratio.

Tertiò ob.quia istud hic, à sensu cōtrario colligitur, nam si douatio facta libertis reuocatur per superuenientiam filiorum,non reuocabitur facta extraneo.

Soluit adhuc, quod identitas rationis hoc ipsum non patitur.

Tu verò replica, qd̄ imò sumi debet, ex quo non est scripta in lege, ut supra, est uerum qd̄ argum.ineptum,quia non modo prædicto est à contrario,sed si sic diceretur, donatio facta liberto reuocatur natis filiis,ergo non natis,non reuocatur,concludit tamen quod in liberto loquens,non habeat locum in extraneo.

Quarto obst.text.in l.si totas.C.de inoffi.dona.ubi si pater donat filiis emancipatis, deinde alii nascantur, donatio non reuocatur,emancipati sunt extranei, maximè de iure ciuili.§.emancipatos. Insti.de hære.quæ ab int.defe. qa aliàs Authen. iure sublata est differentia emancipationis,& patriæ potestatis.§.nullam. in Authē. de hæred.ab inte. ue.Barto.in l.peto.in fin.ff.de leg.2.ergo.

Respondet Corn.in consil.præalleg. & Ripa hic,& ante eos glo.nostra,quod imò reuocatur usque ad quartam.

Et est uerum,quia filiis, quanquam emancipatis donatio erat facta.l.iura sanguinis.ff.de reg.iur.l.ius agnationis.ff.de pac.l.meminimus. C.de legi.hær.ergo,nec in totum,nec pro parte si extraneis,& sic opinio contraria potest quantum ad prædicta sustineri. Quam tenuerūt et multi,maximè glo.Cyn.Gul.Cuma.& alii. in l. 1.C.de inoffi.don.

Et quinto loco nouissimè ultra omnes, pōt etiam suaderi,quia negandum nō est,quod hęc quodammodo non sit quædam legis dispensatio,ex quo uiolatur ius commune,ut supra: facta tamen cum causa,aliàs non dispensatio, sed potius dissipatio diceretur, ut per Bald. in c.si alicuius.in fi.de elect.Abb.in c.significasti.eod. tit.& in c.de multa.de præbē.modo dico, qd̄ cū in donatione facta libertis lex ista loquatur,locum non habebit,si facta sit extraneo, ut supra. ex quo non debet inconueniens multiplicari. l. 1.C.de diuo.pro.l.tutori.C.de neg.gest.l.si nō lex Aelia Sentia.ff.de hær.inst.

Et tenendo sic,non obst.adducta pro cōmuni,quia ad primum dici potest, quod imò sumitur argumē.si sint affirmatiuè prolata, ut hic.l. cum fundus.§.seruum tuum imprudens, & ibi Alex.ff.si cer.pet.

Ad secundum uerò,quòd imò ex his mysterium iuris denotant. & facit quod in simili dicit Abb.in c.nuper,colū.1.de biga. quod uerba quæ possunt intelligi de iure & de facto, si proportionentur in materia,in qua potest proportionari etiam intellectus iuris,intelligi debent de iure,ut hic:ergo non factum denotabunt.

Non obst.tertium,quia nō sunt uerba adhuc istud ipsum significantia,ueluti,& simile.l.fi.& l.ueluti.ff.de iusti.& in.l.fi.C.si quis alte. uel si. Bertr.consi.208.nu.18.uol.2.

Non obst.quartum,quia imò decisum est, in l. si totas. secundum inductionem superius factam.C.de inof.don.Et qn̄ etiā non ita esset, sufficit,quod decidatur ratione. l.scire oportet.§. sufficit.ff.de excu.tut. Abb.in c.in Genesi.in 7. nor.de elect.

Non obst.quintum & ultimum, quia imò debet restringi ne sequatur absurdum, ad donationem libertis factam,quia si extraneo secus, ut ostensum est supra,& ita respondet Socin. in l. Gallus.in §.& quid si tantum.col.2.ff.de libe.& posthum.& ista disputationis gratia dicta sint, quoniam aliàs à communi opin. discedere non intēdo, maximè quia uidetur mihi casus clarus. in l.t.alleg.sæpe.C.de inoffic.dona. ibi, siue in quosdam liberos, siue extraneos, & ita in facto

ob-

obtinuisse, hic in prin. testatur Alber.
Filios non habens; hic etiam quæritur si ha
beat, falso tamen rumore perlato credebat mor
tuos, ut in simili dicitur in l. fi. ff. de hæ. insti. nū-
9 quid sit huic constitutioni locus, † Ripa hic. q.
5. post Bal. in d. l. t. col. 3. concludit quod sic eo
solo motus, quia si credidisset filios uiuere, ne-
risimiliter nō donasset. d. l. fi. l. si quis cum igno
raret. ff. de testa. tu. l. 3. C. de inoffic. testa. addita
etiam deci. Io. And. in addi. Spe. ult. in §. nūc au-
tem, de inst. edi. deducendo ut per eum.
Indicio meo inepte formatur quæstio, & dici
sic potius debebat si filiis uiuētibus & reuersis,
donatio iam facta à patre, posset reuocari, & re-
sponderi ex supra dictis quod sic, quę negari nō
possunt. Imò uidetur mihi quod indubitabilis
sit conclusio, ex quo error causæ finalis, remo-
uet uoluntatem ab actu, ita ut non ualeat. d. l. fi.
Bal. in Auth. ea causa, col. 7. C. de lib. præte.
Est uerum quod tex. noster in filiis postea na
scentibus loquitur, ergo non in iam natis, quos
mortuos pater (ut diximus) esse credebat, pa-
riaq; sunt, non esse, uel esse, & nō apparere. l. in
lege. ff. de contrahen. emp. l. duo sunt Titii. ff. de
testamen. tut.
Sed nihil est, quoniam perinde fore existima
mus, ac si nunc nati fuissent, quādo reuersi sunt,
& contrarium constat, quod uiuant scilicet, &
mortui non sint, arg. in l. adeo. in §. cum quis. ff.
de acquir. rer. dom.
Sed quid si haberet spurium, eumq; post do
10 nationem legitimasset, † nunquid donatio reuo
cetur, uideretur dicendum quod sic, quia per le
gitimationem natalibus restituitur, imò quòd
nihil penitus à legitimis & naturalibus differt.
§. sit igitur, ibi nihil à legitimis filiis differentes
in Auth. quib. mo. na. effi. sui. l. Imperialis. C. de
nupt. sed si filios legitimos & naturales suscepis
set absque dubio donatio reuocaretur, ergo &
filio etiam legitimato.
Solu. uerum est, quod natalibus restituitur.
Item quod nihil à legitimis & naturalibus dif-
fert, sed falsum quod donatio reuocetur, quo-
niam potuit tempore donationis pater hoc ip-
sum cogitare, imò cogitauit, aliàs iste legitima-
tus esset melioris conditionis, quàm filii legiti-
me nati. Quia si pater donaret hoc casu de ipsis
cogitaret, & donatio nō reuocaretur, ergo nec
habens filium post donationem legitimatum. &
sic arg. fallaciam habet, quia bene reuocatur fi-
liis post donationem susceptis, sed non existen-
tibus tempore donationis, & ut per Doctor. fu-
sius, in d. §. Imperator. & hic, ubi in specie Salyc.
& in d. l. 1. C. de inof. don. ubi Bal. quoque, col.
ult. dubitat quid iuris, si donatio facta fuisset ec
clesiæ: & idem sine multa disputatione conclu-
dit, & bene. imò ꝙ maior ratio est in ecclesia, ne
reuocetur donatio. iuxta no. in Auth. similiter.
C. ad leg. Falc. quàm si fiat priuato.

Bona omnia, uel partem aliquā. Quid si do
nata esset aliqua res particularis, intellige eatra
neo (non discedendo à communi de qua s. quia
si filio aut loco pio, aliter dicendum foret, ut p
Bar. in d. §. Imperator) an dispositio huiusce le-
11 gis locum habeat. † Idem Bar. ibidem uu. 9. con
cludit, quod sic. hoc solo motus, quia dicit text.
hic, uel partem, quod etiam in re particulari ue
rificari potest, quoniam debita seu credita non
continet, maximè in contractibus loquentes. l.
non amplius. §. fi. ff. de leg. 1. l. mulier. in princ.
* ff. de iu. do. & est opi.* communis.
Contra quam tamen insurgunt Docto. sic di
centes, dispositio istius legis est exorbitans, ut
supra, ergo earendi non debet de quota ad rem
particularem. c. quæ à iure de reg. iu. in 6. Felin.
in c. pastoralis, col. 2. de excep.
Sol. extendi debet, quia partis ap. ut dicit Bar
to. etiam res particularis comprehenditur, ma-
ximè quia uerbum partis, cum distributiuo, Ali
qua, prolatum est huiusmodi: ut in re quanquā
minima, uerificetur, cle. 1. ubi glo. no. de lo. cō-
pe. Bald. in c. 1. in §. cum autem, de contr. inuest.
in usib. Abb. in c. super eo, de eo qui eo. consan-
gui. uxo. suæ.
Secundo contra communem facit, quia si sic
intelligeremus, sequeretur absurdum, qđ posset
etiam d. uerbum intelligi de millesima parte.
Ridiculum certe, nec referēdum, qm̄ semper
uerba sano modo sunt intelligenda. l. 2. in fin. ff.
ad municipa. arg. in l. obligationum substantia.
ff. de act. & obl. & quod ad quotam portionē re
feratur, & etiam ad rem particularem.
Sed dato quoque quod ad milesimam refera
tur partem, quid tum, satis est quod ipsius distri
butiui natura, huiusmodi sit. & ꝙ in terminis q̄
stionis dicamus, donationem reuocari, si res ēt
particularis donata fuerit, liberis susceptis.
Tertiò contra communem facit, quia si Imp.
hoc idem uoluisset, frustra tot uerbis usus fuis-
set, potuissetq; rem aliquam dicere, unde ultra
eos frustra dicitur per plura, quod potuit dici p
pauciora, à facto sumentes argu. de quo in l. do
minus testamento. ff. de condic. indeb. sed pro-
batur etiam in l. pediculis in §. Labeo. ff. de au. &
ar. le. & in l. ampliorem. C. de ap. Bal. in l. ex hoc
iure col. 4. ff. de iusti. & iu.
Quod cæteris meo iudicio est leuius, ea quo
dicere quod intendebat, aliis uerbis non pote-
rat, ut totam hæreditatem donantes, uel partē
dimidiam, siue quotam, & rem denique particu
larem comprēderet, nisi istis, & sic arg. retorque
bitur, quoniam dicendo rem aliquam, particula
rem rem donantes tantum comprehendisset.
Quartò contra communem facit, quia lega-
tum est donatio. l. legatum, parua. ff. de lega. 2. &
tamen natiuitate posthumi non reuocatur, Au-
then. ex causa. C. de lib. præte. ergo, nec donatio
rei particularis.

Sol.

Sol. non reuocatur, quia de posthumo præterito intelligi debet, qui præteritione iniuriatua rumpit testamentum, legatum uerò non consequit, ex quo nihil est, quod legatario posit imputari. usque adeo, ut sibi illud conseruetur, p d. Auth. ex causa, hic haud considerabile. Aliter respondet Ripa hic, sed quia hæc est uera responsio, sua referri aliter non debent.

Quintò & ultimò facit, quod cum in simili decisio. l. cum acutissimi. C. de fideicom. nō procedat in fideicommisso particulari, ut ibi per Alber. nec ista in donatione rei particularis intelligi posit.

Quod tamen non est uerum, ut dixi in l. generaliter per illum tex. C. de instit. & propterea argum. non concludit, & plus quod non solum in fideicommissis particularibus, locum habet, uerum etiā in legato, & in donatione causa mortis, ut plenè per Alex. in l ex facto. in §. si qs rogatus, col. 5. ff. ad Treb. & sic etiam lex 3. & 4. & ita ostensum est ex his communem opin. esse uerissimam.

Et postea susceperit liberos.] Quid si liberi nati incontinenti sint mortui, an donatio recō-
12 firmetur, † quæ per natiuitatem erat ipso iure reuocata.

Bart. in d. §. Imperator. nu. 10. tangit istam q. & tandem concludit quod non, Sumpto atg. ab actione semel extincta, quę amplius non reuiuiscit. l. qui res. §. aream. ff. de sol. l. Meuius. §. duobus. ff. de leg. 2. Et per tex. in terminis in l. hæredibus. in prin. ff. ad Treb. ubi casus clarus. & clarior est in l. qui libertinus. in §. amissi. ff. de ope. lib. Clarissimus in l. cum uxori. C. quan. di. leg. ced. quam hodie in punctis habuit pro suo examine eruditissimus adolescent Ludouicus Tollentinus, & acutissimus discipulus meus.

Et uidetur ad propositum, probari etiā hic, ponderando uerbum, mansurum.

Et ultimo loco, q̄m sufficit, qd̄ conditio momento impleatur, licet implementum non durauerit. l. fi. C. de indi. uid. tol. l. si quis. C. de inst. Adde tritum illud benefacere.

Facilis descensus auerni.

Noctes atque dies patet atri ianua ditis,

Sed reuocare gradū, superasq; euadere ad auras.

Hoc opus hic labor est. meminit Bal. in l. a. in fi. C. de lib. & eo. lib. & in simili inquiunt Dy. & Bart. in l. sequitur. in §. item Labeo. ff. de usucap. & in l. si a me. ff. ad leg. Falc. quod si emphiteota ceciderit à iure suo ob rem alienatam domino irrequisito, non propterea restituitur, licet statim rem etiam recuperauerit, quos refert & sequitur Cuma. consi. 65. col. 2. multa ad reg. Bellame. deci. 743. col. 3.

Si uxor quoque dotem recuperasset, uiro ad inopiam uergente, deinde eidem obueniat opulenta hæreditas, nō propterea dotem recuperat secundum. Bal. in l. ubi adhuc col. 6. C. de iu. do. & ita tenendum est, licet ad iura Bart. posit responderi. Sed quia responsiones non subsistunt, ut hic per Rip. q. 38. non sunt aliter referendæ, dic ut per eum.

Et nouissime etiam demonstratur, si substitutio facta sit alicui, sine liberis decedenti, qd̄ euanescit liberis susceptis, nec reuiuiscit, licet postea decedant, ut pulchre Oldr. tradit consi. 21. nulla alia ratione, nisi supra dicta, & ut in præal leg. §. aream. & signanter. d. l. hæredibus, & d. l. cum uxori, citat. Idemq; Saly. in l. si quis hæredem. C. de Insti. Deci. consi. 95. col. pen. uolu. 1. Bertran. consi. 217. nu. 1. uol. 1. & ita Crot. utrãque decidit. q. in rep. cap. Raynutius. colum. 11. de testamen. ubi etiam alios ponit casus. dic ut per eum pariter.

Est uerum quod aliqua obst. & primo tex. in l. posthumus. ff. de iniu. test. ubi natiuitate posthumi rumpitur testamentum, & reconualescit postea si uiuente testatore moriatur, ergo simili modo in donatione hic, si filii nati moriantur.

Sed ut per eundem Bar. in d. §. Imperator. respondetur, quod de æquitate Prætoria reconualescit, non de subtilitate iuris, ut text. met dicit ibi hoc ad literam. Aequitas hęc autem scripta non reperitur in casu legis nostræ. ergo nō mirum, si hic donatio non reconualescit: ibi autem testamentum sic.

Confirma tu, quia hic dicit, quod donatum mansurum est in ditione donantis, ibi contrarium: quod testamētum reconualescit. & sic nō obstabit.

Et ad propositum rationem assignat Bal. ibi in fi. princ. quod idcirco reconualescit, quia reperitur causa efficiens perseuerans, ita ut facile etiam reconcilietur effectus, intellige (ut dictū est) de æquitate Prætoria, quæ ratio etiam in casu nostro militaret. Sed quia (ut dixi pariter) æquitas hęc scripta non reperitur in lege ista, sed contrarium potius aliter dicendum est.

Secundo obst. tex. in l. fœminæ. in fi. C. de sec. nup. ubi si mulier filium suscipiat, ex primo matrimonio, postea conuolet ad secundas nupt. & filius moriatur, eidem succedit.

Soluit adhuc Bar. in loco præalle. illud ideo esse ibi, quia lex ita disponendo processit, ergo alias secus. Et hoc modo etiam soluit Bald. in l. quod fauore. col. pen. C. de legi. & Pau. Castr. in l. cum hi. in §. eam transactionem. in fi. ff. de trãsact. Videtur mihi, quod sit casus diuersus à nostro, ex quo aliud est quęrere, an mater succedat filio: & aliud, an donatio reconualescat per filii mortem, quæ ipsius natiuitate erat prius reuocata, ita ut de uno ad aliud nihil concludenter posit inferri, uulg. l. Papinianus exuli. ff. de minor. l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquirend. possess.

Tertiò obst. reg. illa trita cessante causa cessat effectus. c. cum cessante, de ap. l. adigere. §. quāuis.

uis.ff.de iur.patr.quo argum. etiam utitur gl.in l.in omni.ff.de adopt. uerum filii sunt in causa, ut reuocetur donatio,ergo ipsis mortuis recon ciliabitur,& ualebis.

Idem Bar.rursum in d.§.Imperator,respondet fallere, quando effectus est consumatus, & bene.l.fi.ff.unde lib.l.cum uxori. C.qñ di.le.cc. e.in præsentia.de prob.idem Bar.in l.1. in §.fi. nu.3.ff.de dona.

Quartò obst. quia lex hæc est fundata in æquitate contra reg.iur.ut supra.Imo,in l.filio præterito.col. 10.ff.de iniu.test. uerum æquitas cessat filio mortuo,ergo.

Sol.antecedens uerũ est,consequens falsum.

Vel dic & melius, quod ex hoc supponatur, si cessat æquitas, quod donatio conualescat, & malè ac contra text.hic in uerbo,Mansurum,qđ etiam ponderat Bart.in d.§.Imperator,& ut supra, latius.

Quintò & ultimò obst.quia non uidetur donans filios suscepisse,nisi uiuant,argu.in l.si pro patre, in §.uersum.ff.de in rem uer.& in l.q cou cubinam.in §.si hæres.ff.de le.3.Bar. in l.Cęsar. col.3.ff.de publica.

Sol.quando qualitas adiicitur uerbo impor tanti principium actus,tunc illud attenditur, & sufficit, quod liberos susceperit,licet sint etiam mortui incontinenti,aliàs si processum, & perseuerantiam actus respiciat, secus. l.quid ergo. in princip.ff.de his qui not.infam. Bald. in l.fiu. in princip.C.de indic.nidui.tollen. Deci.in d.l. si quis hæredem, late.C.de instit. & ita cum opinio. priori est transeundum, licet istam quæ fuit Mar.de Fano, dicat æquiorem Imo, in cap. final.colum.quinta. de dona. & tenent Bald.in l.prima. ad fin. C.de inoffic.dona. & alii quos non refero.

Totum reuertatur in eiusdem donatoris, arbitrio.} Ex istis uerbis igitur, & ex supra dictis, certum est donationem reuocari, si liberi post ipsam suscipiantur, & ipso iure, ut indicat uerbum,Reuertatur,tradũt omnes: dictũq; est etiam supra.Verum quæritur quid si donans

13 iurasset † donationem non reuocare, impediet ne iuramentum reuocationem ipsam?

Prima facie uideretur dicendum quod sic, quoniam præcisè, & ad unguem (ut aiunt) seruandum est.cap.ad nostram.de iureiuran. maximè quando seruari potest sine interitu salutis æternæ.cap.quamuis,de pact. in 6.c. licet mulieres.de iureiuran.eod.lib. c.cum contingat,eod. titu.in antiqu.Bartio.in l.si quis pro eo. ff.de fideiuſ. Alexand.consi.27.colum.1.uolu.1.aliàs non adderet aliquid actui,nec operaretur,& ma le.l.si quando.ff.de leg.1.

Imò quòd facit ipsum ualere omni meliori modo quo ualere potest.l.cũ pater. §.filius matrem.ff.de leg.2.

Quodque potentius operatur actus iuratus, quàm non iuratus, ut ibi, Bertraud. consi. 174. nu.7.& consi.227.nu.4.& consi.234.num.5. & consi.255.nume.7.& consi.385.nu.6.uol. 2. & consi.9.nu.9.vol.3.

Et quia perinde est, ac si renunciasset beneficio huius legis, ex quo iurando magis delibera te,ad actum accedere uidetur iurans.c.ex rescri pto,de iureiur. Alex.in l.sciendum. colum.8.ff. de uerb.obli.

Nihilominus Bart.in d.§.Imperator. nu.11. tenuit contrarium,ubi etiam Bald.quòd imò iuramento non obst. poterit reuocari, siue reuocabitur ipso iure, ut testatus amplius ita cõsuluisse unà cũ D.Recupero de S.Miniato,& D.Francisco Tigrino de Pisis,magnis Iurecons.ut dixi ego in libello de uiris illustrib.

Et hoc ad propositum, quia iurãm regulatur secundum naturam actus super quo interponit. l.si.C.de non nu.pec.l.si.ff.qui satisd. cog.sed cõ ditio liberorum, quæ inest donationi,inest iuro, ergo eo non obstante reuocabitur.

Et sunt hæc uerba Ang.consi.315. colum.1. quod iuramentum semper tacitam cõditionem habet,quam habet promissio, cui adhæret.

Et quod ad plus non extenditur iuramentũ, quàm extendatur promissionis uirtus.

Et in terminis in donatione Oldr.consi.238. & consi.278.Ro.consi.269.in princ.Are.consi. 24.in princ.Alex.consi.37.colum.3.uol.2.Deci.consi.240.in fi.fusius,consil.245.numero 2. uolum. 2.

Et quod conditio quæ inest dispositioni iurate,insit etiam iuramento, tradit Pau.Cast.consi. 378.ad fin.uol.2.

Nec obst.3ria,quia fateor q; seruari debeat p̃ cise,qñ seruari põt sine interitu salutis æternæ, qđ q̃ debet aliqđ operari, & quod perinde est ac si beneficio huius legis fuisset renunciatum. Hæcq; omnia uera fore dico,stantibus terminis tunc uigentibus & non mutatis, aliàs noua causa superueniente, à iuro licebit recedere.

Ideoq; non extenditur ad incogitata,& ad ea quæ de nouo eueniunt.c.cum inter. de renunc. Bar.in l.qui Romæ.in §.duo fratres. ff.de uerb. obl.Abb.in c.petitio,de iureiur.Gozad. cõsi.32. nu.7.multa Boer.dcci.204.nu.24.uol.2.

Et hinc uidemus etiam quod donatio,licet iurata,adhuc tamen prætextu ingratitudinis põt reuocari,ut concludit Bertran.consi.67. nume. 3.uolumine 3.

Ripa alia scribit ad idem hic.q.3. sed q̃ ista tangunt substantiam rei, non sunt aliter prolixius à nobis referenda, dic ut per eum in hoc, & in cæteris.

An hæc lex habeat locũ in donatione remuneratoria,conclude quod nõ,& ultra eum ac ĩ. dicta, adde eundem Bertran.consi.47.nu.3.uol. 1.& consi.75.nu.4.eod.lib.& consi.205.nu.11. uol.3.Regien.consi.173.nu.12.multa,uol.1.

Et ad dictum obiter, an eidem posſit renunciari, Parpa.in l.2.nnmero 33.& 34. ff.ſolu.ma trimo.idem Bertran.conſi.192. num.4. uolom. primo, & conſi.280.nu.9.eod.lib.Rom. conſil. 26.nume.9.

Adde etiam an habeat locum in renuuciatio
14 ne quam facit filia, † ſecundum formam.capit. quamuis.de pact.in 6.Alexand.conſilio 29. colum.fina.uolum 3.Imo. in l.qui ſuperſtitis. ff. de acquiren.hæred.Deci. conſi.1 1.in fine.uolumine primo.

Et quid ſi de liberia tam natis, quàm naſcitu
15 ris † ſermo habitus fuiſſet, Bertran. conſil.214. nu.3.uolum.1.

16 Et quid in legatis, eundem conſi.86.nu.6. & 7.uolum.2.

Et quid ſi filii nati, naturales tamen, p ſubſe
17 quens matrimonium legitimentur, † (de legiti matis aliter dictum eſt ſupra) Boer.deciſio.159. nu.1.par.1.

18 Et an reuocatio tranſeat † ad hæredes Guid. Pap.deci.214.colum.2.Soci.Iuni.conſi.50.nu. 53.uolum.2.

19 Quid ſi filia donaret patri, † ibi nu.54.

Et quod ſit reuocata ipſo iure, per ſuperuenientiam filiorum (ut ſæpe dixi) nouiſsimè tradit Alex.conſi 68.col.1.uol.4.

Et à l.cum acutiſsimi.C.de fideicom. qđ ad
20 iſtam arguatur † ex his, quæ no.in l.1ale pactū. in §.fin.ff.de pact.declarat Bald.in d.l.cum acutiſsimi, in princi. Ex quibus omnibus huic legi quoque finis impoſitus ſit. die 10. Iulii 1557. Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Lex, Cū precum, eſt ualde argumentabilis contra dicentes unum in principio ſermonis, aliud in in fine.*
2 *Serui aliqui ſunt natura, alii contra naturam.*
3 *Seruorum aliqui ordinarij, quidam Vicarij, quidam Atrienſes, quidam receptitij, quidam aſcriptitij.*
4 *Libellantis an ſtandum ſit libello, contra ſe.*
5 *Libertatis fauore, ex aſcriptitia natus eſt liber.*
6 *Actore quod dicitur, in reo etiam locum habet.*
7 *Iudex ſuplet, excipit, obiicit, etiam parte non opponente, & abſolutoriam fert quoque.*
8 *Poſitionibus ſtandum eſt, & locum habet quod dicitur in l.cum precum. C. de libera.cau. in inſtrumento. nu.9.literis Regiis nu. 10. diuiſionibus.nu. 11.*
21 *Partis in narratione non habet locum deciſio. l. cum precum.C.de lib.cau.*
13 *Libellus ſi manu libellantis non ſit ſcriptus an locum habeat deciſio. l. cum precum. C. de liber. cauſ.*
14 *Actoris ex confeßione impugnata, an quis ſe fundare poßit.*

De liber. cau.

Impp. Dioclet. & Maximian. AA.& CC. Proculo.

Cum precum.] Iſta lex eſt ualde argumentabilis (ut inquit Odofre.) & maximè contra eos, qui unum præfari incipientes dicūt,
1 † aliud uerò in fine. Igitur non prætermittenda, ut agentes caueant, ne errore labant, qui poſtea ſibi exitio ſit, quàm maximo.

Sed ante omnia ſciendum eſt, quod ſeruorū
2 aliqui ſunt natura, † ut quod melior dominetur deteriori, hoc eſt animus corpori, ſenſui ratio, & uoluptatibus uirtus.

Et contra naturam, & hi ſunt qui in bello capiuntur, quos Helotas Lacedęmonii uocabant. Seruitusque conſtitutio iuris gentium, qua quis dominio alieno contra naturam ſubiicitur, ut in §. ſeruitus. Inſtitu. de iur. per. & de illis hic tractatur.

3 Horū aliqui ordinarii, † aliqui Vicarii ſunt, aliqui Atrienſes, nonnulli receptitii, & quidam denique Aſcriptitii. Ordinarii qui dominum agnoſcunt. Vicarii ſi in locum ordinarii ſuffecti ſunt. Atrienſes, qui atriis ædium præponuntur, ſicuti negociatores, Cubicularii, obſonatores, & ſimiles. Receptitii, id eſt, exceptitii, qui ab uxore retinentur, ſicut paraphernalia, nec ſunt in dominio mariti ut dos. Aſcriptitii uerò, qui Glebę ſeu terræ perpetuo colendæ adiiciuntur, quique ſuo labore (ut noſtri agricolæ) ciuium otium alere coguntur, Helotas habebant Lacedæmonii, Clarotas Crètenſes, Exponeſas Theſſali. Hinc quoque Aſcriptitii ciues, qui ciuitate donantur, & ſunt ciuibus adiuncti, unde aſcribere, adiungere dicimus, prout in Ora.de lege Mani. traditum eſt. Et aſcriptitii dii, qui ex hominibus in deorum numero relati fuerunt, ut Theſeus & Hercules, meminit diuus Aug.& poſt eum Lili.Greg. de diis gen.Syntag.1.

De Ordinariis igitur in §. ſerui, Inſtitu. de iure per.

De Vicariis, in l.ſeruos.in §.fi.ff.de leg.3. & in l.ſi in re.in §.fi.ff.de noxal.

De Atrienſibus negociatoribus, Cubiculariis, & abſonatoribus, in l. 1. in §. caupones. ff. nau. caup.ſtabul.& in l.inſtrumenta.in fin.ff. de fund.inſtr. & in l.legatia ſeruis. in princip. de legat. 3.

De receptitiis, in l.2.C.de conſti.pec. licet dicat ibi Odofred.neſcire quid ſibi uelit uerbum, Receptitia, quo lex illa incipit, Gel. multa libro 17.c.6.in nocti.Atti.

De aſcriptitiis hic, & in l. ne diutius. C. de

agri.

agr.& cen.lib.10.& in c.2.de Indæ.

Dubitandi rationem faciebat,† quod non sit standum in libello dictis ʒ libellantem,tex.not. hic in glo. allega. quæ ob hoc erit expedita in l.qui familiæ.ff.de fami.erc.ubi ad literam dicitur,quod qui agit fami.erc.iudicio,non propterea confiteretur aduersariũ fuisse cohæredem,ergo nec pari ratione in casu præsenti.Esto quod ex ascriptitia natum seruũ agẽs diaerit ultimo loco in libello sibi ipsi præiudicabit,& d.l.cæteris.utiliorẽ ait Bar.in l.ea hac scriptura.in fi. ff. de dona.

Sol.ibi erant uerba narratiua sup quibus nec uidebatur fundata intentio narrantis,hic assertoria, igitur nec mirum si libellanti nocent ,plata ab eo qui sibi poterant præiudicare,ibi nõ, ita Bal.in l.prædia.C.de prædi mi.& in l.1. col. 4.C.de sal. cau.ad. Ial. in §.si minus, numero 6. Instit.de act.

Vel dic 2.quod hic nocent agenti, ex quo error est in conclusione,ibi in narratione,ut idem Bald.declarat in l.titia.in fi.prin.ff.de lega.2.

Vel & tertiò secundum Bar.in d.l.ex hac scriptura.quod ibi uerba enunciatiua ante litem cõtestatam non inducũt probationem, ex quo poterat enunciantem pœnitere, hic autem sic: quia post litem cõtestatam error corrigi non potest, eodem Bal. adhuc teste in Auth. qui semel.col. 1,C.quomodo & quando iud.& in l.1.col.4. C. de fur.& in l.ea his uerbis col.2. C.de mili.test. & consi.307.uol.5.

Vel & quartò,quod hic præiudicat,ex quo dicit,quæ sunt de substantia suę intentionis,& ad quæ amplius se astrinxisse uidetur, prolata principaliter: in l.qui familię uerò incidenter.quod dicit rursum Bal. in l.si quis intẽtione ambigua lect.1.in princ.ff.de iud.

Vel & latius ut per eundem in l.1.colum. 17. C.de confess.

Secundo dubitationem faciebat text. in d.l.si quis intentione ambigua.ff.de iud. ubi uerba libelli in fauorem libellantis interpretanda sunt Bartol.in l.1.colum.2. C.de usufr. & in l.certi condictio.in §.si nummos.colum.2.ff.si certum petatur.Angel.in l.si testamento, in princip.ff. de condi.Inst.ergo non contra aliàs res semper negabit.l.inter stipulantem . §.si Stichum. ff.de uerborum obligat.Oldr.consi.159. colu.2. usque adeo, ut duo hæc iura interim pugnare uideantur.

Solu. uerba hic plana sunt, & non ambigua, nec aliter consequenter declaranda.l.ille aut ille.§.cum in uerbis.ff.de leg.3.vt ibi.

Vel dicamus,quod uerba ibi,non pertinebãt ad totalem causæ decisionem, hic autem sic: nimirum igitur si ibi secundum intentionem agẽtis declarantur,hic verò contra,& habetur aliàs uti unque dictum,in l.naturaliter.in §.nihil cõmune.ff.de acq.pos.& ibi per Doct.

Vel & ultimò.quod id uerum est,nisi à propria significatione uerborum recedamus, ut p Alex.in l.diuortio.colum.5.ff.sol.matr.hic autem recederemus, ergo.

Sed instatur adhuc, quia habemus quod uerba debent impropriari, ut non sint repugnantia,& libellus saluetur.l.prima. C.de usufr. Bal. in l.polla.C.de his quibus ut indign. Butr. in c. examinata, de iudi.Aretin. consilio 126. columna secunda.

Sol.à repugnantia saluandus est, si hoc idem fieri potest, iuxta not. in simili in l. ubi repugnantia.ff.de regul.iur.& in cap.cum tu, de testi.& est argumen.in l.nepos proculo.ff.de uerborum signifi.

Tertiò & vltimò dubitationem faciebat,quia regulariter nemo præsumitur elegisse uiam ad impugnanda sua iudicia. l.tertia. ff. de militari testamen. aliàs fatuus esset, & (ut uulgo dicitur) is contra propria laboraret commoda, quemadmodum mulier. l. si pater. C.de spons.

Imò ut tardus sibi ipsi malum cacaret, siue suo se iugularet gladio,ex quo Aristo. aliàs, ne minem rationem habentem, certum eligere damnum dicebat,refert Bal.in l.1.lect. 2. col.3.ff. de legat.3.

Quod etiam (ut nuper dictum fuit) uerum est in dubio,non in casu claro, ut hic.Via ergo quam elegit libellans sibi pateat, & damnum quod sua culpa passus est, ipsi soli imputetur. l.si mulier.§.final.ff.quod met.can. capitul. damnum, de regul.iur.in sexto,l.quod te.ff.si certum petatur.

5 Decidendi autem ratio † est, libertatis fauor, quoniam ex ascriptitia liber nascitur, ut not.in §.primo.Instit.de in.per. & in dicta lege ne diutius.C.de agricol.& censi.lib.decimo, & in d.c.2.de Iudæ.& ita etiam dicit gl.hic, & Odofr. & bene.

Et facit quod habetur in l.tertia, in §.primo, ibi, quia prætores fauent libertatibus.ff.de alie. iud.mutan.can.fact.& in l.quotiens dubia. ff.de regulis iuris, & in lege,inter pares. ff. de re iudicata.

Vel & melius,quia si libertatis est fauor,iam non potest dici, quod quia confiteri uideatur id quod in libello ponit ad quod lex ista solet allegari, quoniam specialitas ius commune in contrarium arguit.l.ius singulare. l.quod uerò contra.ff.de legi.l.prima.ff.ad municipal.& ut etiam hic per Bald. quod alia sit ratio dicas, quia potuit ipsum emendare, iuxta not. in l.edita. C. de eden. l.si aduersarius.C.de eden.qđ cum non fecerit sibi præiudicauit.

Tertiò & ultimò, quia esto quod repelli debuerit, ex quo contraria dicebat. l.prima. C.de fur.l.ubi repugnantia.ff de reg.iur. alterum tamen eligere potuit, in quo sibi præiudicium pararetur.

Faciamus igitur ex his regulam, id qđ in libello asseritur, uim confessionis habere, usque adeo ut ei ēt standum sit ꝯ asserentē. Adde Flo. ad idem multa dicentem in d. l. qui familiæ. in prin. & col. 2. ff. fam. erc.

Et sicut illud est in actore præcipuum, ita est
6 in reo, ut scriptura exceptionum scilicet, † fidē
faciat contra eum. l. 1. & ibi Alex. in princ. C. de his qui po. no.

Dicit ēt Ro. in l. 4. in §. hoc autem iudicium, col. 3. ff. de damn. infec. qđ qñ ex libello constat agentem non fouere iustā causam, potest iudex
7 supplere, exceptionem obiicere, etiam parte nō
opponente, & absolutoriam ferre post But. in c. cum dilectus. de consue.

Et ad propositum Inno. quod si quis positio
8 nes faciat ꝯ se, eisdem standum est pariter, † dum
modo eas aduersarius confiteatur, aliàs non, in c. cum uenerabilis, de excep. refert hic Alber. & bene, idemq́; dicit Alex. consi. 83. colum. 2. uol. 1. & consi. 118. col. 2. uol. 2. & consi. 71. colum. 2. uolumine 3.

Et aliud quotidianum, qđ si quis utat̄ istrō, uidetur fateri omnia in eo contenta uera fore,
9 † qđ ad libellum quoque extendi pōt. & ita Dec. Seni. ēt in l. q accusare. in fi. C. de eden. fusius Bal. in c. præsemium. nu. 2. de testi. glo. ante oēs sing. in l. 1. in §. editiones. ff. de eden. nōnihil Gozad. consi. 13. nu. 27. & consi. 42. nu. 9.

10 Et ad idem in literis † regiis, in quadā magna causa Soc. Iuni. consi. 80. nu. 1. vol. 3.

11 Et in diuisione † Alex. cōs. 111. col. 2. uol. 3.

Est uerum qđ quando narrantur verba partis
12 secus est, † ut dictum fuit s̄. & probat̄ in d. l. qui
familię. ff. de fami. erc. adde nouissimè glo. in l. Gallus. ī §. idem credendum, in uer. ꝑ nepos, in fi. & ibi ꝑ Doct. ff. de lib. & posthu.

Et dic, limitari ēt alio casu, qñ libellus non es
13 set manu libellantis scriptus † sed alterius ut ꝑ
Bar. in l. nuda. col. 2. ff. de don.

Sed magna foret huius legis restrictio, imò quòd nec istud dicit Bart. ibi, in tōnib. locutus, & aduertit Ias. in §. si minus. nu. 7. Insti. de ac. & ante eum Imo. & Felin. in c. si cautio, colum. 9. de fid. instru.

Vltimò adhuc sciendum est, qđ non posset
14 quis se fundare ex confessione actoris, † si eam
impugnasset, ut hic per Bald. Ro. & Mod. in l. 1. in §. si quis simpliciter. ff. de uer. obl. Bar. in l. naturaliter. in §. nihil commune. ff. de acq. pos.

Nec si libellum simpliciter dixisset, qm̄ asser tum dicere debet, ut pract. Pap. no. in for. respō sionis rei conuenti, in uer. asserti. Ex quib. huic legi etiam finis impositus fit. die 12. Iulii 1557. Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Lex fin. C. de edict. diui Adria. toll. est una de quinquaginta decisionibus Iustiniani eiusque materia est singularis nec est alibi.*
2 *Hæreditas solo animo aditur, possessio apprehensionem requirit.*
3 *Possessionis duæ species, tadialis, & uera.*
4 *Possessionis commodum maximum.*
5 *Testati tantum, de successione, & non ab intestato agitur, in l. fi. C. de edict. di. Adria. toll.*
6 *Præscriptionis species triplex.*
7 *Dubitandi rationes legis fi. C. de edict. diui Adria. tollend.*
8 *Decidendi ratio. l. fin. C. de edict. diui Adria. toll.*
9 *Regula. l. fi. C. de edict. diui Adria. toll.*
10 *Limitatio regulæ. l. fi. C. de edict. diui Adria. toll.*
11 *Intellectus. l. fi. C. de edict. diui Adria. toll.*
12 *Causa & occasio differunt, quomodo intelligatur in l. fi. C. de edict. diui Adrian. toll.*
13 *Edictum, ubi de lege Papia & de uigesima aliqua.*
14 *Ambages sunt resecandæ, & in discreta narratio nes non habent laudem.*
15 *Vicesima à republica recessit, & omnia antiqua, circa interpretationem edicti diui Adria.*
16 *Vtilitas publica priuatæ præferenda est, cum solu tione, nu. 17.*
18 *Gabella, an solui debeat de hæreditate.*
19 *Statutum de soluenda gabella de hæreditate, an includat filium succedentem patri.*
Intellectus ad. l. in suis. ff. de lib. & posth.
20 *Lex fina. C. de edict. diui Adrian. toll. est nouis iuris promulgatoria.*
21 *Lex fin. an locum habeat in legatario, uel fideicommissario particulari.*
22 *Testamenti ostensio sufficit, nec est necessaria petitio.*
23 *Exemplum an sufficiat testamenti ad ostendendum, uel opus sit originale.*
24 *Beneficium. l. fin. C. de edict. diui Adrian. tollen. an locum habeat in possidente aliquas res particulares.*
25 *Fideicommissarius uniuersalis, an habeat beneficium legis fin. C. de edict. diui Adrian. tollend.*
26 *Substitutus uulgariter, uel pupillariter, an habeat beneficium. l. fin. C. de edict. diui Adria toll.*
27 *Hæres hæredis, an habeat beneficium. l. fi. C. de edicto diui Aria. toll.*
28 *Substitutus tacitè uulgariter, uel pupillariter, an habeat beneficium. l. fi. C. de edic. diui Adria toll.*
29 *Executor uniuersalis, ehristi pauperibus institutis, an habeat beneficium. l. fina. C. de edict. diui Adrian. tollend.*
30 *Missio in possessionem, ex edict. di. Adria. coram quo iudice, peti possit.*
31 *Libellus, an requiratur in missione in poss. ex edic. diui Adrian.*
32 *Citatio an requiratur, in immissione in possessionem ex edicto diui Adria. toll.*
33 *Testamenti uitium uel rasura, missionem in possessionem impedit. & quando non, nu. 34.*
35 *Testamenta duo eadem die facta, si producantur quid iuris.*

De

De edi. Di. Adr. tollen. & quemadmo. scipt. hær. in pos. mittan.

Imp. Iustinian. A. Iuliano. P.P.

1 Dicto.] quia lex ista nō est alibi, & sic materia eius singularis,† & una de quinquaginta decisionibus Iustiniani. decisio enim est lex Imp. quæ fit ad dirimendam dissensionem aliquā; Cōstitutio ve principis. de quib. in l. 1. in §. 1. C. de emen. Cod. ut ex s̄. scriptione apparet, & quemadmodum in simili inquit Bald. in l. fi. in princ. C. de dot. pro. & Dec. Seni. in l. fin. colum. 1. C. de pact. altiori stilo ad propositum, quàm aliàs fecerimus, breuiori tamen, & quodammodo per modum summule, à nobis nunc interpretanda est, si nihilominus attentionem solitam à uobis impetraro. Quæ tanto promptior faciliorque esse debet, mihiq; affluenter præstanda, quanto uobis tractatio hæc futura est utilior.

Ad ipsius euidentiam igitur prœmitto, quod quamuis hæreditas, si alicui delata fuerit, adeat. (quod enim solo animo hoc idem posait fieri, notum est. l. gerit. l. pro hærede. ff. de acq. hære. uerbo, tamen aut facto declarato, quod quidē fieri non potest citra ius & nomē hęredis, aliàs propositum in mente retentum nihil operaret. l. si repetendi C. de cond. ob cau. c. literarum tam, de noto. & notius quod omnia iura in hæredē transeunt. l. 1. §. Scæuola. ff. si quis testa. lib. esse in fne. l. cum hæredes. ff. de acq. poss. notissimū uerò quòd imò hæreditas in multis iuris partibus pro domino habetur, quodq; hæredis personam sustinet. l. hæreditas. ff. de acqu. rer. do. l. nouatio. ff. de noua.) possessio tamen nunquàm ei acquisita dicetur, cum sit actus facti, nisi apprehendatur. d. l. cum hæredes.

Et licet in l. eius qui in prouincia, in uer. qd̄ si stipulatus. ff. si cer. pe. contrarium dici uideatur, quod qui possidendi animum habet possidet, nec actu facti aliter requiri uideatur, nihil est tamen, quon am id uerum intelligitur fictē non realiter & uere, ut ibi per Bar. col. 6. & est arg. in l. 1. in §. si insserim. ff. de acqui. po. regulariter loquor quia sunt etiā casus in quibus trāsfertur sine apprehensione, de quib per gl. in l. ut inter, quæ est fi. i fi. C. de sacros. ec. tradit Bar. in l. cum miles, in prin. ex quib. cau. ma. & in §. illud quoque no. 7. in Auth. de mona.

Et plus inquit alibi Bal. in l. in suis, in lect. ad fi. ff. de lib. & posthum. quod regu. generalis est, dominium ipso iure nobis quæri solere. possessionem autem non sine hominis ministerio. ut etiam hic per eundem, & dixi in prima & secunda lectu.

Et nouissimè addo, quod hoc est uerum etiā in ecclesia si alteri uniatur, ut unita nō transeat i eam ad q̄ fit unio, nisi apprehendatur. c. pastoralis de priuileg. Nec etiam si beneficium concedatur in titulum. c. cum cui. de præben. in 6. & ut latius declarat Pet. de Peru. in tract. unio. c. 2. colum. 1. & hac de re singularis materia possessoria tractatur hic. Multa alia ad idem con gerit Deci. sed parum necessaria, ideo consulto omittenda sunt.

Secundò præmitto, possessionis duplicem fore speciem, quæ in iedialem & ueram diuiditur.

3 †Tedialia est, quæ summatim fit non apparente contradictore, & ista est, quando ostenditur testamentum non abolitum aut cancellatum, nullum tribuenaius, nec in proprietate, nec in possessione, quo minus possit semper retractari, ut in simili quoque de bon. po. prætoria dicimus, carboniana scilicet, uentris nomine, & gratia litis agnoscendæ, de quib. per gl. in l. cognitio. i §. fi. ff. de offi. eius. & in l. posthumus. in §. fi. ff. de inoffi. test. & in rub. & in l. 1. supra, qui admi. dixtimus satis, & ad idē de primo decreto, ut not. in l. si finita in §. Iulianus. ff. de dam. inf. & in c. quoniam frequenter, ut lite non cont.

Vera autem ad propositum, quæ fit adhibita plena causæ cognitione, tribuens ius & in possessione, & in proprietate, ad similitudinē bonorum possess. pariter, tribuentium ius, & secundi decreti, ut in locis præallegat. & de his duabus hic, in uers. sancimus, & sequen. incip. sin autem.

Tertiò præmitto maximum esse possessionis

4 commodum, † §. commodum. Instit. de int. ex quo iu ea consistit fructuum emolumentum, ita ut secundum eundem Bald. hic omnimodo fuerit necessaria prouisio huiusce legis. l. 3. §. ex cōtrario, & ibi no. ff. de acq. pos.

Adde tu distinctionem Barto. necessariam in l. ex diuerso. ff. de rei uend. & est tex. qui ita consulit, ut à possessione scilicet incipiamus semper. in l. is qui destinauit. ff. eodem. & in l. age. C. de transactio. optima gloss. in l. legis uirtus. ff. de legi.

Et cum utile consilium sit, sperni non debet, quia spernens in periculum incidit, & fatue facit, ut Pompeius, dum sibi diceretur à Sylla, Caue à iuuene male præcincto:

Nisi ad propositum lex uetaret, uel iuberet, quoniam tunc consulenti etiam derogaret. l. 1. ff. de prætor. stipulatione, tradit Stepha. Feder. in tractat. de iur. in colum. 32. parte secunda, & quamuis dixerim commodum possessionis fore maximum, quo ad fructus, alia tamen plura esse scias, quod actore non probante, qui possidet obtineat. Quod in pari causa pro possessore semper sit iudicandum. Quod onus probandi in aduersarium transferat, & similia fusius, quæ congerit Ripa, in capit. sæpe, colum. secunda, de restitut. spoliat.

Quartò præmitto de successione tantum ex
5 testamento hic agi, † uel solemne fuerit, & in
scriptis, uel nuncupatiuum, dummodo in scri-
ptis redactum sit pariter, & sic non aliter de suc
cessione ab intestato, quoniam ibi non est scri-
ptus hæres nec testamentum, quod ad effectum
prædictum iudici ostendi possit Idcirco cui nõ
conueniunt uerba legis, eidem nec conuenit lex
l.4.§.totiens.ff.de dam.infec.Calde.consi.36.de
testa.& Saly.hic, in fi.prin.declarat.Cyn.ante cũ
.Fulg. postea Alex. & cæteri, estq; communis o-
pi.ut post omnes etiam dixit Gozad.consi.7.nu
me.5. nonnihil Bal.consi.317.in princ. uolu.1.
Cald.consi.præalleg.

Officium iudicis igitur, siue condictio ex le-
ge ista, & melius ut infra, solum d.casu locũ ha-
bebit, cum missio petitur ab intestato autẽ suc-
cedentibus, dabitur interdictum quorum bono
rum, ut hic per Bar.nu.5.directũ & utile. Dire
ctum bon.possessori de iure Prætorio. Vtile ue
rò hæredi de iure ciuili, secundum glo. in rubr.
ff.quo.bon.& in rub.C.eo.latius.

Et hic condictionem ex lege ista dari dixi-
mus, quia noua est constitutio, seu decisio, nec
cautum aliter qua actione foret agendum.l.1.&
ibi per Bar.ff.de cond.ex le.

Quintò & ultimò premitto triplicem esse p-
6 scriptionis speciem, † ut hic per glo.& Barto.in
princ.idem in l. ex hoc edicto. ff.de eo per quẽ
fac.er.Por.Insti.de usucap.in rub.dixiq; ego in
1.lectu.late.

Est etiam præscriptio tanti temporis, cuius
initii memoria in contrarium non exiltit; de qua
in l. hoc iure.in §.ductus aquæ. ff.de aqua quot.
& esti.& in c.super quibusdam.in §.prꝑterea, de
uer.sign.& ut infra.

Et hinc satis extra propositum diuagatur De
ci.ex uno uerbo eiusdem Bar.sumpta occasiõe,
an ex ꝓscriptione, directum uel utile dominiũ
queratur, ut per eum.

Adde quod est communis opi.queri utile, &
pro nunc facias regulam cum nouem limitatiõ
nibus, ut per Feli.pulchre in rubr.de præscrip.
quem refert & sequitur, Balb.in tract.prꝑscrip.
par.2.in prin.q.2.col.2.ubi etiam ad intellectũ,
quid sit dominium directum, quid utile, quoru
plex, & quæ utilitas ex hoc resultet: multa con-
gerit & declarat.

Summa, diuide, & casum figura, ut per Doct.
dixiq; ego aliàs quoque in 1.& 2.lect.

Nouissimè tamen dubitãdi ratio esse potuit
7 † quo ad iudicem, ne facile petentem in po. mit
tat, licet testamentum prima sui figura, sine ui-
tuperatione appareat, quoniam (ut uulgo dici-
tur) cuncta debet rimari, & ordinem rerum ple
na inquisitione discutere. non autem uelo leua-
to procedere.l.de submersis.C.de nauf.lib 10.l.
illicitas.§.ueritas ff.de offi.præsi.c.indicantem,
30.q.5.c.cum ex literis, de resti.in integ.l.indi-
ces.C.de iudi.glo.in c.cum Io. de fi.instrum.ita
ut nõ debeat de prima facie iudicare, iuxta illud
frontis nulla fides. Aliquid Bald.in l.iubemus.
colum.2.C.de testa.

Exemploq; est nobis Christus Iesus Domi-
nus noster, in causa adulterꝫ, qui ipsam non sta-
tim condemnauit uel absoluit, sed inclinans se,
bis digito scribebat in terra, ut Ioan.8.legitur.
quique potuisset solo uerbo omnia facere, & ni
hilominus septem diebus ea perfecit, non prius
c.1.& 2.Gen. Cuius actio nostra est instructio
inquit tex.in c.significasti.de elect.

Sed pro solutione dici potest uerum fore in
petitorio, non in possessorio: ĩ quo de leui agitꝛ
præiudicio, ut hic per Dec.in 5.not.Bar.in l.ad-
monendi.in pen.col.ff.de iureiu.l.1.C.si de mo.
po.fue.ap. l.momenta.C.qui legi.per Alex.con
sil.91.col.1.uol.5.

Cui non adstipulor, quia possessorium quo-
que est, si appareat legitimus contradictor, & ta
men iudex cuncta debet rimari, & plena rerũ in
quisitione ueritatem discutere, ut infra.

Melius igitur est, si dicamus, obiectum regu-
lariter procedere, & quando necessaria est cau-
sæ cognitio: non quando simpliciter hæres se
mitti in possessionẽ postulat, contradictore nõ
apparente.

Secundò dubium faciebat modo quo ad par
tem, quod non facile in possessionem ita mitti
debeat, quia instrumentum testamenti non ha-
bet executionem paratam.l.minor uigintiquin
que ann.cui fideicommissum. ff.de minor.l. in
fraudem.§.neque.ff.de iur.fis.Bar.in Authẽ.ex
causa, nu.21.C.de lib.præt. Ideo inquit Ang.in
l.ait prætor.in §.si iudex.ff.de re iud. quod statu
ta Italiæ secus disponentia iuri communi sunt
contraria.

Et ad idem Ias.in l.cũ filiusfa. co.3.ff.de uer.
ob.post multa, quod hinc cautela aduocati utũ-
tur, contra petentes executionem instrumento
rum, & dicũt, tu non es descriptus in instrumẽ
to, instrumentum te non iuuat.Boer.fusius, de-
cisio.221.nu.4.par.2.

Sol. uerum est istud quoque regulariter, sed
fallit in testamento ut hic per Bar.nu.15. Ang.
& alios: & in spẽ Ias.nu.5.not.& minimè mirum
vltra eum, quoniam alijs casibus etiã limitatur
regula; de quibus ut per eundem Ias.hic, & per
Boer.Deci.295. nu.7.par.2.nec est dubitandũ,
& ut infra, etiam dicemus.

Tertiò dubium faciebat adhuc, quia prꝑsupo
nitur in tex.missionem fieri posse, etiam si pe-
tens hæres in re certa institutus sit, quod tamen
non uidetur rationabile, ex quo habetur tũc lo
co legatarii.l.1.§.si ex fundo.ff.de hære.insti.l.
quotiens. C. eod. legatarius differt ab hærede,
estq; impropriissime hæres.l.id tempus.§.1.ff.
de usucap.l.qui testamento.ff.de testam. l.1.ff.
quo.leg.Bal.in l.si abducta. C.de fur.col.2. Ias.

in

in l. si sic, col. 2. ff. de leg. 1. ergo.

Sol. uerbū, Ex parte, in text. positum, aliam habet interpretationem, ut hic, per glo.

Adde nisi partem, id est, quotam exponeremus, ut in eadē, quod uerbo, Ex asse uniuersali, non corresponderet. l. nihil aliud. ff. de uer. sig. §. hæreditas. Insti. de hær. inst.

Vel dicamus in hærede certe rei etiam posse uerificari, si non sit ei datus cohæres uniuersalis, ut in d. locis, not. Bar. in tract. minorie. lib. 1. c. 2. & consi. 48. ad fi. Alex. consil. 66. col. 1. uol. 2. & consi. 188. col. 2. eod. lib. & consi. 58. col. 1. uolum. 3. Bertran. consi. 324. nu. 2. uol. 3. Boer. decisio. 33. nu. 6. dixi ego late in Auth. ex causa de liber. præte.

Quartò dubium faciebat, & nunc quo ad bona, quia aliqua esse possent tenta & possessa, quæ tamen ueniret in statum post ipsius mortem restituenda, puta feudalia, in quibus nulla ordinatio ualet. c. 1. in princip. de success. feud. in usib. etiā quod interueniat consensus domini. capit. 1. de alien. feud. pa. eo. lib. Alexand. consi. 15. colum. ult. uolum. 5.

Ad quod etiam responderi potest, ut dicebā aliàs, quod uerum sit, si extraneus petat, certūq; bona feudalia fore, qm̄ si petat filius, uel etiam extraneus, & certum non sit, sed dubitetur, tunc missio non denegabitur, ex quo ea defunctus tenebat, & possidebat.

Vel & consisimè quod text. noster debet regulariter intelligi de bonis in quibus ius cōmune seruandum est, non speciale, & extraordinarium, sicuti seruatur in feudis. l. ut iurisiurandi. §. si liberi. ff. de ope. lib. & ibi Bar.

Et ad materiam sciēdū est, hoc uerbū, Feudum, scilicet Barbarum esse à Lōgobardis inuē tum, cum primum in Italiam uenissent, & sic iure diuino incognitum. Imo quod repugnat etiam primæuo seculo, quo homo homini non erat superior, ut ex sacra histo. colligere, & per Inn. in c. licet, de uoto. declarat Pyrrhus in commen. aurelian. consue. de feu. c. 1. colum. j. post alios. quodque hodie de generali consuetudine Patriæ delphi. & similiter in regno Franciæ, feuda redacta sunt ad similitudinem patrimoniorum, & testatur etiam Gui. Pap. decisio. 133. & consi. 18. num. 8. & consi. 214. col. 6. & consi. 215. col. 2. Fab. ante cum insti. de re. diui. in fin. pria. & de empt. & uend. in prin. & de legi. pat. tute. ad fi.

Quintò & ultimo dubium faciebat, quo ad actionem, quod absolute officium iudicis imploretur, non autem condictio ex lege, seu edictum istud competat. Et hoc idem, quia uerba ad ipsum diriguntur. l. quod si minor. §. fina. ff. de mino. l. si soror, ubi gl. magistra. C. de colla. similis. in l. si res obligata. ff. de leg. 1. & ita signanter arguit Por. insti. de fideicomm. he. in prin. & Barto. in l. soleor oume. 6. ff. de alimen. & cibar. lega.

Sol. forte iudicis officiū implorabitur, si non appareat legitimus contradictor, aliàs autem condictio ex lege ista, & ut per Doctores, infra latius.

Sed instatur adhuc, cōdictio ex lege est actio personalis. §. appellamus. Insti. de ac. actio personalis obligationem præsupponit ex contractu, uel quasi. §. actionum. Insti. eo. Hic autem nulla obligatio, uel quasi esse potest, ergo omnino officium iudicis dabitur. l. qui per collusionem. §. fi. ff. de act. emp.

Sol. quando agitur ad aliquid dandum, actio personalis esse potest, quando uerò ad possessionem adipiscendam, condictio ut s. & sufficit quod ille contra quem agitur, facultatē habeat possessionis restituendæ.

8 Ratio decidendi modo est, † quoniam instrumentum testamenti non abolitum, nec cancellatum tale est, ut ei omnimodo credi debeat, maximè quando contradictor non apparet, ut hic per Bal. & alios.

Sed cogita, quodlibet aliud etiam istas qualitates habere posse. l. eum precibus. C. de proba. plenè Bart. in §. sed & si. col. 2. in Auth. de inst. cau. & fi. & tamen effectualiter non habet executionem paratam. d. l. minor uigintiquinq; annis cui fideicommissum. ff. de mino.

Solu. id est regulare, fallit in instrumento testamenti, ut supra dictum fuit. & si aliis credendum est, quicquid sit executionem paratam nō habeat, (sic enim formalius argum. respondistur) d. l. cum preeib. multo magis credi debebit testō, quia maiori solemnitate confectum est.

Secunda decidendi ratio est, ut hic per Bart. nu. 9. & 15. quoniam ex ostensione testamenti inducitur notorium probans. Notorium (adde tu) habet uim sententiæ diffinitiuę. l. si uerò. §. qui pro rei. ff. qui satisd. cog. l. emptorem. ff. de act. emp. tradit Bart. in l. ictus fustium. ff. de his qui no. infa. in princ. Sententia autem executionem paratam. d. l. minor. l. 2. C. de execut. rei iudic. ergo.

Et nota quod arguere hoc modo licet; figuraq; est quam Grammatici Zeugmam uocant, hoc est coniugatio cum repetitione.

Et quod hic ex notorio procedatur tradit etiam Bal. in c. super eo, de testi. co. Corna. consi. 136. colum. 2.

Tertia decidendi ratio est, hæredem in poss. bon. defuncti esse mittendum ostenso testamento, ut supra. Quia reipub. interest, ex sententia Cur. Iunio. hic, in prin. ipsam executioni mandari. l. uel negare. ff. quemad. test. aper. l. Gallus. §. quid si is, & ibi Bal. in 3. no. ubi etiam Alex. ff. de lib. & posth. Pau. Cast. in l. de his. in princ. ff. de transact.

Sed (ut dicebam alias) militat etiam quando apparet legitimus contradictor, & tamen ostenso

ſo teſtamento,non ſtatim ſit miſsio,ut infra.

Imò quod eadem eſſe uidetur cum dicto nec
admittenda facile.l.ſi.ff.de offi. procu. Cæ. l.q
interrogatus & ibi Bar.ff.de peti.hæ.Iaſ.in l.2.
in.§.1.col.1.ff.ſi cer.pe.

Quarta decidēdi ratio eſt, quia iudex cui cō
cluditur,officium ſuum debet tantum imparti-
ri,quantum petitur.l.4.§.hoc autem iudicium.
ff.de dam.infe.Bal.in l.t. in 4.oppo. & in l.ſi.in
pri.ſ.qui admi.hoc autem nō faceret,ſi ſe diffi
cilem redderet in hærede exaudiendo,& malè,
& hoc quod in not.dicebat etiam Bal.quod iu-
dex facilis eſſe debet, ubi non eſt contradictor.

Quinta & ultima eſt decidēdi ratio, quia om
nino, cuiquam nolenti poſtea contradicere,ius
ſemper reſeruatum intelligitur. adhibita tamen
diſtinctione Bar.ut infra nu.21.interim eſt arg.
in l. Iulianus in pri.ibi ſaluo iure &c. ff.de leg.
3.Bar.in l.pe.C. depo.& in l.ſi.C.de compen. &
in l.ille à quo in §.ſi.ff. ad Treb. Imò quod clau
ſula ſemper apponi ſolet,Saluo iure omniū per
ſonarum. l. omnes ubi Ang. C.de præſcri. 30.
an. glo.in l.item Labeo.ff.fa.hær.Bal.in c.ſi.nu.
6.de tranſl.ep.

9 Fac igitur regulam, & dic,† quod oſtenſo te
ſtamento non abolito uel cancellato, aut aliter
uitiato, & breuiter, ſine uituperatiōe, Iudici: hę
res in po.mittendus eſt bonorum defuncti, quæ
erant eiuſdem tempore mortis, ab eoque tenta
& poſſeſſa pariter,cum teſtificatione publicarū
perſonarum, declarando ut per gl. hic. & ita iu
re municipali cautum eſt,Si ad aliquem, ſub ti.
de cita.& or.pro.quod etiam teſtatur Fulgo.cō
ſi.230.in prin.deque more ſeruātur, ut dicitur
in l.ſi. in prin. C. de cod. eſtque verbum quod
ad iſtā legem refertur, ut ibi declarat Odoſ.fu-
ſius prat.pap. in for.libelli quo petitur hæred.
ex teſtamen.

Eamq; limita(ut in text.ſubiicitur)niſi legiti
10 mus appareat † contradictor, quia tunc adhibi.
ta cauſæ cognitione, mittetur ille qui potiora
& meliora habebit iura, ut infra interim uide
Bald.in c.ex inſinuatione.num.t.de procu.pul-.
chre conſi 420.col.2.uol.1.& conſ.390.col.2.
uol.2.Regien.poſt Bar.hic,col.pen.conſil.151.
nu.5.uol.2.ſententiaq; erit diffinitiua, alias in-.
terlocutoria,ut hic per Cy.

11 . Et declara,quandocunq; admitti poſſe,† uel
intra annum,uel poſt: dummodo tanti tempo-
rís ſpatium elapſum non ſit quo excludatur,tri
plicem præſcriptionis ſpeciem conſiderando,
ut in eaiden.declaratum fuit.

Poſſeſſoriumq; iſtud eſſe adipiſcendæ,ut hic
not.& per Azo.hoc eo.tit.in prin.Gui.Pap.ſin-
gul 790.quod nota.

. Et dum in prin.legitur,Edictum diui Ad.ſub
occaſione uiceſimæ partis hæreditatis introdu-
ctum fuiſſe,adde non immerito ſic dixiſſe,& nō
ex cauſa,quia longa eſt differentia inter hęc ver
12 ba,† ut per Arch.in c.1.in princ. & per illū tex.
de iure iu.in 6.qm̄ occaſio eſt animi motus in fa
cto conſiſtens,nec in ſe rationem habens, illici-
taq; excuſatio. Cauſa uerò rationabilis & iuris
c.cum ceſſante,& ibi Dec.in prin.de ap.c.ſolite
ubi Hoſti.& Abb.de maio.& obed. Idem Abb.
in c.cum omnes.nu.41.de conſti.

Vel dic, quod Cauſa cauſatum inferat.Occa
ſio non,ut poſt eundem Hoſt. īquit idem Abb.
in d.c.ſolite.l.licet.§.ea obligatio. ff.de procu.

Vel quod occaſio remotam cauſam præſup-
ponat ſecundum Iaſ.in rub.ſupra,qui admi.co-
dum.peu.Cauſam proximam.

Aliter Bald.quod omne, quod ordinatur ad
aliquid per ſe,uel per accidēs, uel ordinatur ab
aliquo per ſe,uel per accidens dicitur occaſio.

Cauſa uerò propriè id quod ad aliquid per ſe
ordinatur,conſi.119.colum.3.uolum.2. & pro
batur in l.uerum.ff.de furt.& in l.ſi mulieri. ff.
rerum amotar.

Et ad propoſitum bonum uerbum dixit Ale
xan.quod quando aliquid ex cauſa permittitur
occaſio non eſt pro cauſa ſumenda,conſi.42.co
lum.2.uol.4.& probatur in l.furioſi.in §.1.ff.ad
leg.Iul.maieſt.& in d.c.ſolite.

Secundo adde,dictum edictum intelligi ꝓ le
13 ge Papia † quam tamen à Papio Coſ. latam in-
uenio, ne Vrbe Roma peregrini uterētur. utq;
uiginti virgines è populo legerētur, ſortitio ne
que fierent veſtales,& ne deniq; ſexagenarii u-
xorem ducerēt, pręmiis partibus etiam propo
ſitis,pro ſuſcipiendis liberis.de Viceſima autem
de qua hic, ne verbum quidem.

Niſi(ut Alcia.diſpūc.li.3.c.6.inquit) ex Dio
ne reſpondeamus,quam plura alia in ea conſcri
pta fuiſſe,& ſignanter;ut quis,antequam hære-
ditatem adiret, uiceſimam hanc partem fiſco ex
ſolueret.

Sed cogitā ſi Papia erat, quo modo edictum
di.Ad.eſſe poſsit,& maximè q̄a etiā A. Offilius
de legibus huius Viceſime ſcripſit.l.2.§. his.ff.
de orig.iur.

Vel dic quod edictū iſtud di.Ad.non habea-
mus,ut in ſimili inquit glo.in l.1.ff.in ius uo.ut
eant.& in l.1.ff.ne quis eū qui. Barb.multa In.
c.1.col.26.de prob.quodq; ſub occaſione uice
ſime latum eſt ab eo. Et quod denique uiceſima
nil aliud erat in Italia, niſi tributum in ærario,
ad ultimos reip.caſus ſeruari ſolitum. Vel ut ꝑ
Bal.conſi.465.col.2.uol.3.

Gabella duodecim deñ.pro libra,quod tamē
iure uel auctoritate non probatur.Inquit etiam
Liui.libr.27. Viceſimam ſic appellatam fuiſſe,
quia de uicenis unum pendebatur.

Non prætermittentes quoque, ut ex eodem
Dione legitur lib.37.legem adhuc à Q.Metello
latam ut tributa omnia tollerentur, quodq; ſic
aliud uebiculationis remiſit Nerua, uti onero-
ſum nimis Italiæ uniuerſæ.

Et hæc de re forte hic edicto di. Adria. cum ambagibus suis & indiscretis narrationibus, penitus quiescente etiam dictum est. & bene, Metaphora sumpta à dormientib. q. mortuis sunt similes, & inutiles penitus, & somnus ac quies mortis imago, iuxta illud.

» *Surge quid est somnus, gelidę nisi mortis imago.*
» *Longa quiescendi tempora dabunt.*

Vnde Io. 11. dicitur. Lazarus amicus nr̃ dormit, & exponitur, id est mortuus est. arg. in l. 1. in §. adipiscimur. ff. de acq. poss. Et quia tantum est dicere quod quiescat, quantũ est dicere, qđ non sit amplius in usu, nec sublatum iam aliquid operetur, uel figuratus modus loquendi, ut infra.

Et ad propositum uicesimę, simile edictũ censuit Cęsar Dictator, ut partem reipub. legaret q testamentum fecisset, quod tamẽ antiquauit Antoninus. esmq; Aurum uicesimarium appellabat Liuius. Addentes quoque, edictum strictè & largè dici posse, ut per Rom. in l. 1. col. 4. ff. de no. ope. nun. largè uerò hic accipi. §. Prætorum quoque edicta. Insti. de iur. nat. & differre à lege & constitutione, ut per Cy. in rub. C. de legi. & ab interdicto. §. 1. Insti. de int. melius Rom. in loco de quo supra.

Et quo ad aliud quoque obseruandum est,
14 quod ambages sunt resecandæ, † qm̃ reprehensionem habent, ut in aliis lect. diximus, & nouissime est tex. in l. 1. in princ. ibi, non quia in oĩb. uelim uerbosos commentarios facere. ff. de ori gi. iur. quibus occurrit etiam Imp. in l. 2. iuncta glo. & est not. tex. C. de bon. uacan. lib. 10. easq; Opistographa appellabant prisci dicentes.

» *Scriptus & à tergo, nec dum finitus Orestes.*

Et contra Doct. legentes inuehitur Bal. in c. 1. in §. 1. in fi. quo temp. mi. in usib. quod ambages pdictas recitantes, non sedent, sed incubant. Quid quod cũ Pacuuius dixisset, quadrupedẽ, tardigradam, agrestem, humilem, asperam capite breui, Ceruice anguina, aspectu truci, & euiscerata, & corriperetur quod Attici non intelligebant, aduertens respondit resecatis ambagib. testudo est.

Nec laudantur indiscretæ narrationes, imò quò d eas taxat potius Celestinus in c. peruenit, ut ibi per Imo. col. 3. de emp. & uen. & de more facere etiam Scęuola cõsueuerat, breuitate scatens. unde iam tritum sermone prouerbium or tum est, si forte quis prolixitate utatur nimia, ut eum. §. Calimaco longiorem esse dicamus, de quo aliàs. in l. qui Romæ. ff. de uer. obl. idem Imo. ubi supra.

Dum etiam & secundo dicit text. d. uicesimã
15 hæreditatis à repubĺ. recessisse † figuratusque modus loquendi est, quem Grammatici prosopopeiam uocant, ex quo animatarum rerũ proprium recedere est, & non earum, quę sunt sine anima, sicuti & Poe. Georg. 1. docet ibi,

» *Iactat & ipsa suas, mirantur gargara messes.*

Et simile est in primis uerbis, ibi, Edicto quiescente.

Et subinde ac tertio loco, quod antiquata alia omnia fuerunt, circa interpretationem eiusdem edicti olim promulgata.

Non sine dubitatione utrunque dictum est,
16 prima facie † illud, quia utilitas publica priuatę præferenda est, non è contra priuata publicę. l. unica. §. fi. C. de cadu. tol. l. 3. §. is quoque. ff. ad Sillan. l. in re communi. ff. de seru. urba. præd. l. de pupillo. §. si quis riuos. ff. de no. oper. nunc. Auth. res quæ. C. commu. de leg.

Istud uerò, quoniam antiquata exponũt Doct. id est correcta, siue abrogata, & sic in totũ, ponderando uerbum, Omnia. l. Iulianus. ff. de lega. 3. c. solite, de mai. & obed. l. derogatur. ff. de uer. sig. & tũ uerum non est, nisi d. uicesimę respectu, & ut annuale tempus missionis petendæ perpetuaretur.

17 Sed ad primum dici potest, † quod hæc est utilitas publica, cõsulere scilicet commodo priuatorum in communi, & singulis. §. dominorũ Insti. de his qui sunt sui uel alie. iu. l. cum ratio. ff. de bo. dam. licet agatur de tollendo iure fiscali, quod est irrationabile. Italia enim uix ferre eam iam poterat, ut paulo ante dictũ est, & declarat hic Alb. col. 2. plenius Seysel. in l. 1. & 2. in pen. col. ff. sol. mat.

Ad secundum uerò quod antiquata oĩa fuerunt, quo ad duo prædicta, quæ in d. edicto etiã cõtinebantur respectu uicesimæ scilicet, ut tex. mer dicit, nec aliud sibi uolunt uerba procemia lia legis, ex quibus finalis intentio colligitur disponentis. l. fi. ff. de hære. instit. l. 1. in princ. ff. ad Macedo. l. regula. §. & licet. ff. de iu. & fac. igno. Bar. in d. l. fi. & in l. cum hii. in prin. ff. de transa. Et quo ad tempus dum dicit nullis angustiis tẽ porum missionem esse coarctandam.

Et quod uerbum, Antiquatis, non aliam habeat ĩterpretationem ex eo uideri potest, quod Ci. officiorum 2. ait, sic præcipuè dicens.

Philippus in tribunatu legẽ Agrariam tulit, quam tamen antiquari facile passus est, id est è medio tolli, & aboleri. Quod etiam in Att. noc. sensit Gel. his uerbis pariter, facta mox est legis antiquatio. Idem Cic. ad Att. Epistol. octaua, & nona.

Et ex his notandum est, de ultimis uoluntatibus, siue de hæreditatibus, Gabellam soluen-
18 dam non esse, † ex quo scilicet per istum tex. sublata est omnis deductio, ita ut ammodo edictũ di. Ad. quo ad istud, nõ sit in rerum natura, nec possit allegari, ut in prima consti. Cod. in §. fi. & in l. fi. ff. ad legem Cor. de fal. Bal. pulchre consi. supra alleg. 465. col. 2. uol. 2.

Et nimirum si Veronen. hoc ipsum nunquam pati uoluerunt, per hanc legem. Quod testantur hic Bal. Saly. Pau. Cast. & Ias. in prin. subiicientes quoque

quoque statuta ꝯrium disponentia fore iniqua.

Et bene, quoniam vsurpatio quædã est, & nõ drbitum à iure gentium procedens, secundum. Bal.l.cũ mulier col.2. ff.sol.mat.ita ut nec fraua sit, si imposita commento aliquo non soluatur. l.uectigalia.& ibi Bar.ff.de publican.& uect.

Et plus, quod si odiosa est regulariter.l. 2.& 3.C.no.uec. insti.non po.multo magis esse debet hoc casu.l.1.C.de sacrosanc. ec.l.nõ usque adeo.ff.si quis à pa.fue.ma. l.1.C.de impo. luc. descrip.lib.10.cum similibus.

Et in terminis dixit idem Bal. in l. si à domino. lectu.1.in fi.ff.de pet.hę.ex eo etiam argui quod sit odiosa & contra ius commune, quia decimæ fauorabiles sunt, & iure diuino quidem, ordinatæ ac institutę, ut Exo.c. 22.fuse Abb.in rub.de deci.in prin.& negari non potest.

Et quod sit odiosa communiter, tradit Bar.ĩ l.cum quædam puella in.§.quotiens.ff.de iur.o. iud. Sauilia consi.231.nu.17.vol.2. Abb. consi. 69.col.2.uol.1.

Nisi consulto principe imposita sit, quoniam tunc solui debet, & hoc casu sufficiet pro ratione uoluntas ut dicitur in l. quia poterat. ff. ad Treb.sentit Bart. in d.l.uectigalia, & est casus in d.l.3.C.no.uectiga. insti. non po.

Vel inde statuto, hoc ipsum cautum foret, ut Cesene.& testatur Io.de fir. in tract.Gabella. in 5.par.8.par.princ.in 1.q. & dixi in 2.lect. quod etiam contra ius commune ualet. quia lex est in territorio statuentium.l.omnes populi. ff.de iusti.& iu.§.sed ius quidem.Insti.de iu.nat.

Est uerum quod iniquitatem continet, & fieri non deberet.c.erit autem lex.4.d.l. 1. & 2. ff. de legi.sed tamen factum (ut dixi) ualet.l.patre furioso.ff.de his qui sunt sui uel alie.iu.l.ꝓspexit.ff.qui & à quibus.Bal.post glo.in l.1. lect. 1. col.3.ff.quod quisque iu.

Aut etiam multo tempore soluta fuisset, nec esset hominum memoria in contrarium, quia tunc isto casu quoque soluenda foret, ex quo spacium tanti temporis habet uim priuilegii, & constituti.l.hoc iure.§.ductus aquæ. ff.de aqua quot.& æsti.c.super quibusdam. §.præterea, de uerb.sig.c.1.ad fi.ubi glo.& Doct.de præscr. in 6. Bertran.consil.150.nu.4.uolum.3. maximè, quia est de reseruatis soli principi, ut inquit Alexan.consi.68.col.4. tradendo intellectum ad d. §.præterea.uol.2.

Et nota quamuis gabellæ mentio facta sit, quod tamen propriè loquendo non dicitur, nisi rerum mobilium. Aliàs uero tributum, quod fisco uel principi soluitur, ut in præalleg. 2.lect. dixi. Est etiam uectigal pensio fundi, ꝓpriè octaua pars eius, quod uehitur. Vnde octauarii dicti fuerunt. l.ex præstatione.l.à legatis. C.de uectigal.

Item pedagium, & guidagium, pedagium qđ à transeuntibus soluitur. Guidagium quod datur, ut quis conducatur per loca alterius, de quibus signanter in d.§.præterea.

Et ad gabellæ propositum adde simile in pręscriptione, quæ immobilium est pariter, usucapio uerò mobilium, ut per Bar.in euiden. & dictum fuit supra.

Et si (ut adhuc diximus proxime) odiosa est, longe magis sunt Publicani eiusdem conductores.l.quantę audacię.ff.de Public.quos inimicissimos (ut pote genus hominum morosum) ẽe habuisse fertur Q. Mutius Scęuola Pont.Max.

Imò quòd in sacris literis nomen est propemodum infame, Saluatoriq; nostro uitio datũ, quod manducaret cum publicanis & peccatoribus.Luc.5.quodq; furibus & raptoribus æquiparantur.l.1.§.unde quæritur.ff.eo. usque adeo ut Math Apostolus publicanus aliàs ad apostolatum uocatus sit, ut scriberet euangelium, qa publicani officium absque peccato, (ut inquit beatus Greg.) exerceri non potest.

Et plus, quod ultimò supplicio afficiuntur, si extorsiones sæpe committant, eritq; not.limitatio ad l.licitatio.§.quod illicite.ff.eo.Bar.in l.1. C.de super exact.lib.10.Casane.in commẽ.con sue.Burgun.§.5.col.29.

Sed ad statuti propositum quęritur pone qđ factum sit, gabellam de hęreditatibus soluendã esse, sitq; in uiridi obseruantia, quoniam aliàs secus.§.pen.in Auth.quib.mo.na.effi.sui.l.si quis donaturus.ff.de usufr.l.Arriani.C.de hær.inclu
19 det ne † filium succedentem patri?

Breuiter & sine multa disputatione dicẽdum prima facie uideretur quod non, quoniã pater & filius una eademq; persona esse intelligũtur, uulg.l.fi.C.de impub.& fictione quidem vnitiua, ut inquit Bal in l.qui in ꝓuincia, in §.diuus. col.2.de ritu nup.& per naturam (quod nota) quia non sic est in hærede defunctum repræsentante solum in eo quod ab ipso habet.§.1.in Authen.de iureiu.à mo.præst.not. in l.cum à matre.C.de rei uen.& in d.l.fi.ubi Alex.col.vlt. Deci.consi.320.nu.8.uol.2.

Et quoniam uiuente adhuc patre, hæreditas erat sibi naturaliter debita, & ipse quodammodo dominus.l.in suis.ff.de lib.& posthu.ut comes filius comitis etiam eo uiuente, & rex filius regis. Et Augustus ac Cæsar filius Imperatoris, & fusius, ut per Bononien. in rep. l.qui se patris.c. l.10.in fi.C.unde libe.& ita tenuerunt Ang.Imo.& Cum.in d.l. in suis. & gl.ante eos. in c.pastoralis.in uer.quasi, de deci. & sic in terminis licet de decimis loquatur. Quoniam si de quo magis uidetur inesse, & non inest: ergo nec de quo minus. id est si non tenetur soluere decimas, quæ sunt fauorabiles, multo minus tenebitur in casu præsenti soluere gabellam quę sui natura (ut diximus) est odiosa.l.relegatorum. §.constitutum, & ibi Bar.ff.de int.& re.

Et in simili laudemio, (quid enim sit, & à

quo ſoluatur, ac cui, declarat Afflict. in c.1.in §. illud.nu.14.de probi.feu.alie. per Fed. in uſib. eſtq; tex.in l.3.C.de iu.emph.) tenet Bald.in c. quæ in eccleſiarum.col.pe.de cõſti.quem refert etiam Dec.hic, & cum iſta opi.tranſit, & ita foret tenendum.

Nihilominus Alex.in d.l.in ſuis, tenuit contrarium, quòd imò etiam filius teneatur reſpondendo potius arg.ã.facto, quàm aliter arguendo, quod cum dominii continuatio impropria ſit, ut indicat uerbum, quodammodo, & quaſi. l.id tempus.ff.de uſucap.tradit Bal.in l.ſi abducta, col.2.C.de furt.Iaſ.in l.ſi ſic.in §.ſi quis ita, col.1.ff.de leg.1.

Inq; ſtatutis, uerba propriè, & ſtrictè intelligenda: comprehenderetur filius omnimodo ſicut quilibet alius, uulg.l.3.§.hæc uerba.ff.de nego. geſt.Bar.in l.1.in §.hoc interdictum.ff.de fon. & in l.omnes populi. in 6.quæſt.princip.ff.de iuſti.& iur.

Præterea & ultra eum facit, quia dicit ſtatutum de hæreditatib. ſolui debere, hæreditas eſt patris, & filius hæres iuxta uulg.illud, filius ergo hæres.§.ſui. Inſtit.de hære.qua.& diffe.§.2. Inſti.de hær.quæ ab int.defe.l.neceſſarius.ff.de acq.hær.Bar.in l.1.in prin.C.ſi mi.ſe ab hæ.abſti.ergo etiam in eo uerba eiuſdem uerificabuntur, & ſic diſpoſitio locum habebit.l.4.§.totiès.ff.de dam.infec.

Maximè, quia gabellę communiter cum cauſa imponuntur, ut in ſimili dicitur in diſpenſatione, quæ ſimiliter odioſa eſt. c.requiritis, ubi glo.not.1.q.7.l.in rebus. ff. de conſtit.princ. Old.pulchre conſ.327.in prin.

Et ad propoſitum, uel pro defenſione reip. contra prædones in terra, uel pyratas in mari, uel pro defenſione fidei contra hæreticos, & ſciſmaticos, & ſimili, ut no.in tract.de pot.ſecu.& ec.c.141.nu.2.

Prima opinio tamen æquior uidetur, & rationabilior, ſicuti dictum eſt, propter dominii continuationem, unde ignorare hinc filius præſumitur contenta in teſtamẽto patris, ad extranei differentiam, quia lex ipſum inuitum & ignorãtem facit hæredem, ut plenè no. in l.eius qui in prouincia.in §.quod ſi ſtipulatus.ff.ſi cer.petat. ubi Bar.& alii.idem Bar.in l.tres fratres, in fin. ff.de pac. Pau.Caſt.in l.fin.ff.ſi ex no.cau.ag.q. adducit ſimile in libertate, quod purificata conditione ſub qua fuerat relicta, non noua ſed cõfirmata dicetur, & idem in hæreditate filii à patre hæredis inſtituti.

Et hac ratione rurſum uidemus, quod hæc dominii continuatio non eſt conſiderabilis in matre, quodq; olim habebatur ex hoc eius præteritio loco exhæredationis. l.illud.§.ad teſtamenta fœminarum.ff.de bono.poſſ.contra tab. tradit Bald.in l.ſi quis.in §.fin.in fin. ff.de libe.& poſthumis.

Qui dicit etiam ad idem, quod conſideratis meris principiis legis 12.tab. nullus præteritus dicebat teſtamentum nullum, niſi fuiſſet ſuus, & neceſſarius hæres, in quem dominium hæreditatis cõtinuaretur.in l.pater filium, in rep.colum.2.ff.de inof.teſt.

Quid, quod nec in eo habet locum uſucapio pro hærede.l.nihil.C.de uſucap.pro hær. neq; hæreditas tunc dicitur iacens, imò ſi quis ageret contra hæreditatem iacentem, quod hoc caſu ſuccumberet.l.cum hęreditas, & ibi glo.Bald.& cæteri.C.depo.

Et iura filiationis appellatur, quod non perdit, niſi in caſu.l.diuus, ubi etiam Bar.ff.ad legẽ Pompe.de par.aliàs furti quoque teneretur; & poſſet in eo uerificari diffinitio de qua in l.1.ff. de fur.& tamen non tenetur, l.ſerui & filii.ff.eodem.& ita communiter tenetur, qđ atteſtatur et Dec.hic, nu.12.

Nec obſt.adducta in contrarium. Nõ primũ, quia uerum eſt, ſed tamen ex ſupra dictis, quid omnino diuerſum uidetur in filiis.

Vel dicamus, quod ipſorum fauore uerba et ſunt impropriãda, ſi maximè dictarit æquitas, ut hic, & per Alexand.in l.1.in princ. colum.4. ff.ad legem Falcid. quem refert & ſequitur Iaſ. in l.non dubium. columna 9.ubi alia multa. C. de legi.

Vel aliter, quod bene eſt dominus uiuente patre impropriè, ea ratione, quia uno eodemq́ue tempore duo inſolidum eiuſdem rei domini eſſe non poſſunt.l.ſi ut certo. §.ſi duobus uehiculum.ff.commo.l.3.§.ex contrario. ff.de acquir. poſſeſ.Sed propriè & uerè poſt mortem patris, propter dominii continuationem, quaſi potentia ad actum deducta.l.quæſitum. §.illud fortaſſe. ff.de legat.tertio. l.penul.cum uulga.de milit.teſtamen.

Vel & ultimò quod caſus proprius & improprius cum ſit filius æquiparantur, & uerba pariter, quodq; in eo hac ratione ſtatutum uerificari non debet, nec ab eo comprehendi.l.ſi quis ſeruo.C.de fur.l.Gallus.§.quid ſi is, & ibi no. ff.de lib.& poſthu.arg.in l.aſſumptio.in §.filius. ff ad munici.Alex.in l.emancipata, col.2.C.qui admit.Iaſ.in ſimili in l.huiuſmodi in §. legatum col.3.ff.de lega.1.

Non ſecundum, quia eſto quoque quod de hæreditate ſtatutũ loquatur, hæreditaſque patris ſit, & filius hæres, non tamen ad id tenebitur ex ſupra dictis, quia filius, & nouiſsimè eſt arg. in l.1.in §.largius.ff.de ſuc.edict.& in l.hac cõſultiſsima in §.ex imperfecto.C.de teſta.

Non denique tertium & ultimum, quia nec id negatur, ſed ut ſtatutum extraneos comprehendat, non filium patri ſuccedentem, & quodammodo ſibi ipſi, ut in ſimili inquit text. in l.1. in §.ſed uidendum.ff.de ſucceſſ.edict. & ita tenendum eſt.

Quartò

Quartò ibi, Sancimus, sciẽdum est ex hoc uer
20 bo, legem hanc † esse noui iuris promulgatoriã ut in simili in l. unica. C. de sent. quæ pro eo. in princ. ibi. Sancimus itaque, fusius dixi in 1. lect. Adde tex. in c. generali, in princ. de elect. in 6. & in l. generaliter. C. de insti. tradit Abb. consi. 57. colum. 4. uolum. 2. multa Cro. in l. filiusfam. in §. diui. nu. 58. ff. de leg. 1. Deci. in l. ne quidem. C. de mil. testam. & ut inquit Abb. consi. præall. est nomen constitutionis Canonicæ, exponitq; Archid. alibi, Sancimus Id est, hoc sancta lege firmamus, in c. 2. 97. dist. & habetur in c. sancitum. 7. q. 1. & in l. sancimus. C. de sacrosan. eccl. & in l. sanctio legum. ff. de pœn. quod autem sit uerbum, Imp. notissimum est. l. sancimus. C. de nup. c. 1. & ibi, Alua. colum. 2. consti. feu. D. Lotha. in rsib. quodq; ultra alios modos, de quib. in l. 3 C. de legi. illo maximè Imperialis lex cognoscitur.

Et ad propositum intelligas ueram, quo ad istud quod erat dispositum in edicto Di. Adr. Occasione uicesimæ prædictæ, non quo ad alia, ut in simili declarat etiam Cro. in præal leg. §. diui. & ex uerbismet legis hic liquet patebitque latius infra.

Quintò ibi, Vt si quis scriptus hæres, uerba
21 clara sunt in hærede loquentia, uerum † legatarius non est hæres, ergo in eo non habebit locũ hæc lex, ut hic, per gl. ex parte, quæ ob hoc erit expedita, & dictum fuit in figuratione casus. Ad de quod nec in fideicommissario particulari ꝓcederet, ut adhuc noi. hic, & declarat Bertrand. consi. 81. nu. 2. uol. 2.

Quid si uniuersali? dicam statim in eadem gl. quod idem etiam disputat in loco præallega. & consi. 5. nu. 1. eod. lib. aliquid Gozad. consi. 93. nu. 1. idem Bertran. consi. 127. nu. 56. uol. 3.

Et ad hæredis propositum scias, si pro nõ scripto haberetur, quod nec rursum beneficio huius legis gauderet, exempli gratia, quia spurius & incapax, Auth. ex complexu. C. de incest. nup. (tunc enim à substituto testamentum incipit. l. unica. §. à primo. C. de cad. tol.) Et ad propositũ idem Gozad. firmat, consi. 21. nu. 58. & est arg. in l. 2. in §. 1. ff. quemadmo. test. ape. & in c. inter corporalia, de transla. præla.

Sextò, Clariora sunt, ibi, Ostẽderit, ut testamẽ
22 ti ostensio sufficiat, † nec aliter sit necessaria peritio in scriptis, uel alia probatio, quæ etiam testibus fit. l. fi. ff. de acqu. glo. in §. ut autem. in Authẽ. ut hi qui ob. perhi. tes mi. Paul. Cast. hic Ias. Dec. & cæteri, & duo hæc iura adducit Alber. in dictio. suo, in uer. ostendere. Adde tu text. in l. 1. in princ. iuncta glo. & in §. edere. ff. de eden. & in l. 3. in §. 1. ff. ad exhib. & in l. si minorem. C. de resti. in integ. nisi quod testator sit mortuus ut Pract. Pap. ait in loco præalleg. supra hoc est in for. lib. quo per. hær. ex testamento, iu uersic. possidebat. & dic uulg. illud melius facere, Poe.

Picturisq; ostendere uultus maiorum. & ad idem quod dicitur Luc. 5. ibi, ualde & ostende te sacerdoti. & Math. 4. ibi, ostendit ei omnia regna mũdi. Et alia plura huiusmodi sunt non referenda, intelligendo tamen casu quo nõ appareat contradictor, quoniam aliàs secus, & ita obseruat communis practica, ut per Bar. infra, nu. 14.

Et quo ad id de morte probanda nimirum dicas, quia aliàs quis præsumitur uiuere, usque ad an. centum. l. fi. C. de sacrosan. ecc. de quo etiam infra loco suo, obiterq; nunc dictum sit.

Sed dubium est maximum, an originale ostẽ
23 di debeat, † an uerò exemplum sufficiat. Et breuiter Pau. Cast. & Deci. ipsum sequutus, tenent quod originale ostendi debeat, nec exemplum sumptum etiam manu eiusdem notarii sufficiat moti post Bar. in l. 1. in §. si quis in duobus. ff. de bon. poss. secundum tabul. quia originale posset esse cancellatum, & habere uitium, quod in exẽplo non appareret, & probatur ultra eos ex his quæ no. in l. 2. ff. de fid. inst. & in Auth. si quis in aliquo documento. C. de eden.

Et quia forma data à lege (ut dicebam aliàs in 1. lectu.) præcise seruanda est, & maximè in ostensione originalis, quoniam dat etiã esse rei, & prætermissa uitiat actum. l. Iulianus. §. sed & si qs. ff. ad exhi. l. q Romę. §. flaui⁹. ff. de uer. ob.

Imò ꝙ data semper dicitur ex traditione modi in actu celebrando, ut no. in l. cum hi. in §. ꝑtor ait. ff. de transact. Gozadin. multa consi. 40. numero 2.

Et quia testamenti adhuc facta mentione, de originali debet intelligi, in potiori significatu. l. 1. §. qui in perpetuũ. ff. si ager uect. uel emphi. pe. aliàs præberetur occasio delinquendi, & male. l. conueuire. ff. de pac. do. l. si unus. §. illud. ff. de pactis.

Et vltimo loco, quia sit speciale est in principe ut rescripto eius credatur, licet originale nõ ꝓducatur. e. si Romanorum, & ibi glo. 19. distinc. Alex. & alii in Auth. si quis in aliquo documento præalleg. C. de eden. erit respectu aliorum dicendum contrarium, & sic ius commune in aliis attendendum, uulg. l. ius singulare. ff. de legi. c. q̃ à iure, de reg. iu. in 6. Et hoc qđ dr̃ etiam Exo. c. 26. fac omnia ẜm exemplar, quod tibi mõstratum est in monte, & idem Paul. ad Hebr. c. 8.

Attamen Alexã. ɔ̃rium tenuit, licet exemplũ non sufficiat, qđ tñ sufficit si sit manu illius, qui scripsit originale. in d. Auth. si quis in aliquo. in 3. fallen. & aliqui hic cum eo.

Moti etiam ex hoc, quia facit fidem in plenario iudicio. l. fi. C. de fid. inst. nisi ɔ̃rium probet, ut ibi, ergo & multofortius in summario, quale illud est, arg. in l. Thesaurus. ff. ad exhib.

Aliàs (ut dicebam in pall. lect. 1.) uideret iudex assumere personã ɔ̃dictoris, & impartiri officiũ suũ non requisitum: & rursum male. l. de pupillo.

pillo. §. m minisse, & ibi glo. ff. de no. op. nun. l. 4. § hoc autem iudicium. ff. de dam. inf.

Est bene uerum, quando instrumentum est i forma Authentica, redactum per notarium, & prothocollum eiusdem, & reperitur repugnantia, qd prothocollo stabitur, quia scriptura originalis est, & matrix, meliusq; deprehēditur ueritas. l. Sempronius proculo, & ibi no. ff. de leg. 2. d. l. fi. l. si quis ex argentariis. §. pe. ff. de edend. Boer. multa decisi. 25. nu. 7. par. 2. Purpu. in l. 2. col. 2. C. de eden. multa Bertrā. consi. 261. nu. 2. uol. 3. ergo non regulariter, & ut in casu praesenti, crederetur; exemplo absq; dubio.

Et quia etiam missio ius non tribuit, quominus possit semper retractari, & maxime (ut dicebam quoque supra) cum fiat apposita clausula, Saluo iure omnium personarū. d. l. Iulianus, ff. de leg. 3. glo. in l. item quia. ff. de pact. Bal. in c. fi. nu. 6. de transla. praelat.

Nec isto casu loquitur Bart. in d. §. si quis in duobus. sed in exemplo simpliciter, & non sumpto ab eo, qui scripsit originale.

Nec obst. adducta in contrarium. quia primū uerum est, sed dico non praesumi. l. si librarius, & ibi Bar. ff. de reg. iu. nu. 4.

Vel & dato, quod praesumeretur, nō est hoc casu, quī id obiiciat. l. 1. in fi. C. de anna. excepi.

Et maximè, quia missio fit cum clausula, ut dixi, Saluo iure omniū personarum, de qua nouissime Bertran. consi. 1. nu. 21. uol. 3.

Verius & secundū, qd data sit forma, quodq; praecise seruanda sit. Sed falsum, quod originale produci debeat, quia idem operatur testm̄ manu eiusdem notarii exemplatum, ad effectū missionis praedictae, ex quo testamentum est, & ꝓprie quidem, qd originale & prothocollum.

Vel dic quod potuit adimpleri in aequipolenti. l. libellorum. in prin. & ibi Bart. ff. de accus. l. iubemus. C. de testa. l. fi. in fi. ff. man.

Ex quo tollitur etiam tertium, qm̄ fateor qd de originali intelligi debent, si dubitetur ut s. nō si missio simpliciter fiat, qm̄ testm̄ est (ut dixi) & proprie quidem, maxime quia relatū est s. referente. l. asse 1010. ff de haer. inst.

Nec est uerum, ꝙ sic occasio delinquendi ꝓberi uideatur, q̄a non est ꝑsumendū in notario, utpote ꝑsona publica approbata à lege. l. merito. ff. ꝓ so. c. t. de seru. fa. Bar. in d. l. si librarius.

Verissimū uerò ultimum, qd in principe sit speciale, inq; aliis ɔ̄riū seruetur, si produci originale petat. ergo non si simpliciter missio, ut hic, nec appareat legitimus contradictor.

Vltimo, ibi, Mittat in po. earum rerum & c. in uniu. ut hic p Bald. in 3. no. & Ias. in 5. & dixi s. qd hic sit casus specialis, in quo instrm̄ habeat executionem paratam. Addit alium idem Ias. in deposito. l. pe. ubi Bart. Bald. & Pau. C. depo. postea dicit, quod ibi Saly. tenet ɔ̄rium & transit.

Ego uerò, ab ipsa limitatione non recedo, ꝓ ut uerba ibi innuere uidētur, illico, q̄ celerius, q̄ citius. Est uerum, qd in deposit o confessionato, ꝓcederet opi. Saly. ex quo confessio extraiudicialis ad obligandum non hēt executionē paratam. l. certū. §. si q's absente. ff. de cōfr. uel ubi non appareret p instrm̄ publicū, sed ꝓbatione p testes opus esset, ut p Ang. in l. si deposita. C. depo. Et in ɔfessione extraiudiciali dixi, quia in iudiciali secus. l. 1. & ibi Bar. in fi. ff. de ɔfe. Ferrarien. in l. pacta nouissima. col. 2. C. de pac.

Secūdò addit alium, si legatarius, uel fideicōmissarius pro legato, uel fideicommisso agat ɔ̄ haeredem: post Ang. in §. illud. in Auth. de hae. & fal. & dicit alibi non reperiri.

Tū aduerte, quia si agunt uia ordinaria, ut in l. 2. C. cōia de le. tunc lis est contestanda, nec habebit executionem paratam: aliās si uia executiua per uiam monitionis, uel ꝓcepti secus, & ita obseruari solet, & declarat Castrcen. in rep. c. Raynutius. nu. 194. par. 2. de testa. & ꝓbat in l. si debitori. ff. de iud. Dec. in Auth. si quis in aliquo. nu. 5. C. de edn. & Ang. in d. §. illud.

Tertiò addit aliū, si in eo reperiretur usu, post Bar. in l. 2. in fi. ff. de iureiu. Adde alium ut per Bal. in c. pastoralis. i § q a uerò. nu. 12. de of. le.

Item eò redeuntes unde discessimus (alios casus non scribo, de qb. ꝑ eum & Boer. decisio. 295. supra alleg.) ēt ex his uerbis innuit aliud, si q's aliquas res possideat, qd non gaudebit beneficio huius legis, ex quo dat ad uniuersitatē

24 bonorum, non ad res particulares, † & ita tenet Cy. hic, cuius auctoritas non parua est.

Tamen Alex. in fi. legis, & Dec. nu. 44. audacter post Fulg. hic in aliquib. lect. & Bart. nu. 9. tenuerunt contrarium, ꝙ imò gaudebit, q̄q̄ aliquas res possideat, quia eo respectu petet se in possessionem confirmari, quo uerò ad alia, mitti, & fusius etiam no. in l. 1. ff. de Carb. edi. & sui opin. quoque Guid. Pap. decisio. 319. & consi. 140. nu. 7. & nouissimè Socin. Iun. consi. 97. nume. 47. his omnibus ad unguem relatis, uolum. 2. ita etiam transit.

Sed quo modo is q possidet pōt rursum petere, ut iterum possideat, frustra. n. fit, qd factū non releuat, siue parū. l. haec stipulatio. §. diuus. ff. ut le. no. ca. & dici solet amplius, qd ars & natura nihil operant frustra. l. q bis idē. ff. de uer. obl. estq; arg. in §. sic itaque. Insti. de act.

Sol. non petit missio, sed possessionis confirmatio, qd est tolerabile, qm̄ oia (ut diximus) non possidebat. Et quia sic ē i aliquo casu, res q̄ mea est, pōt adhuc effici mea. l. in bello. §. si quis seruum. ff. de capt. qd tñ non est regulare. d. §. sic itaq;. l. sequitur. §. lana ff. de usucap.

Et quia saepe dixi, oportere testm̄ non esse cācellatū, uel abolitū. ut ēt in text. scias tria esse q̄ scripturā reddunt suspectam, & tria rursum, q̄ ipsam confirmant primo casu ꝑsona ꝓducentis, item scribentis si soliti sint producere, & scribe

re falsitates,& ipsius scripturæ denique uitupe-
ratio.l.iubemus.C.de prob.

Secundò uero, fama producentis adhuc, &
scribentis, si bona sit, & scriptura ipsa munda,
ac sine aliqua uituperatione,quæ uideri possit,
ut hic,& pulchrè per Bal.consi.302 col.1.uolu
mine 5. In cæteris, quia difficultatem non ha-
bent,& quia Doct.parum aut nihil dicunt duxi
etiam ego non insistere.

In gloss.igitur ex parte,ibi,Item quid dices,
(reliqua etiam fuerunt expedita supra) dubita-
tur,& utilis est q̃ō,an beneficium huius legis lo
25 cum habeat in fideicommissario uniuersali.†&
breuiter ac prima facie uidebatur dicendum
quod non.

Primo,quia habemus q̃n verba legis sunt cla
ra,q̃d ab eisdem recedere non debemus, ut in-
quit Abb.in c.1. in fi.de consti.& probatur in l.
non aliter,& in l.ille aut ille,in §.cum in uerbis.
ff.de lega.3.

Imò quòd sunt prout iacẽt & tenaciter q̃dẽ
obseruanda ſm inductionem Ro. aliàs ↄsil.44.
ad fi. Et improprietates omnimodo fugiendæ.
c.intelligentia.c.ꝑpeꝫ.de uer.si.Idẽ Abb.in c.p
tuas,col.3.de sim.o.nec ẽt admittenda ob id iu
dicis interpretatio dicit Bart.in l.ab executore.
nu.7.de app.& tunc (ut tradunt Rhetores) Ex
scripta sententia res agitur.Sed ad propositum,
tex.noster hic,in hærede loquitur,ergo in fidei
commissario locum non habebit. l.4. §.totiens,
cum uulg.ff.de dam.infe.

Sol.antecedens uerum est,ↄñs falsum,ex quo
facta restitutione saltem uerbali,ut infra, fidei-
commissarius ab hærede non differt, sed hæres
missionem petere p̃ōt,ergo & fideicõmissarius.
arg.no.in l.1.ff.de uulg.& pup.sub. ubi hæredis
ap.uenit etiam bo.pos.

Considerando rõabiliter, uerba à ꝓprio sen
su,ad improprium etiam trahi posse, q̃m rõ le-
gis est mens ipsius & aĩa,seu habens se ad legẽ,
ut aĩa ad corpus.l.cum tale.§.falsum.ff.de con.
di.& de.l.cum mulier.ff.sol.ma.plenè Dy.in re
gu.fi.de reg.iu.in 6.Et fuit quoq; uerbum Bal.
in statu.in §.rõ.uersi.2. Et ad propositum facit
ꝙ habetur in l.noĩs & rei.in §.verbum ex legib.
ff.de uerb.sig.& in l.bis solis.ibi,satis tacite cau
tum putamus.C.de reuo.do. Et plus quodq; ef
fectu non differunt,nec re differre uidenẽ.l.uo-
men filiarum.§.habere.ff.de uer.sig.l.bouem.§.
alium.ff.de edi.edi.l.omnium.l.q̃m indignũ. C.
de testa.tradit Bal.in c.preterea.ad fi.de dila.

Scd̃ò tñ probatur,quia possessionem de ma
nu hæredis capere debet,ut firmat Alex.consi.
82.col.2.uo.2.post Bal.in l.pe.in fi.C.ad Treb.
aliàs,ut idem Bal.ibi dicit,& Old.consi.246.&
Anch.consi.361.ad fi.incideret in pœnã legis,
quæ est ut cadat à iure suo.l.non est dubium.C.
de leg.l.1.§.rediguñ.ff.quo.leg. quo stãte ipos
sibile uẽ,ꝙ ĩ eo habeat locũ decisio huius legis.

Ad quod ẽt sufficienter hic,per Deci.rñdeẽ,
adde tu hoc solo uerbo dici potuisse, q̃d posses
siònem accipere debuisset ab hærede,qũ restitu
tio uerbalis facta non fuisset, ita ut nec propria
auctoritate etiam eam adipiscaẽ, nec incidat in
pœnam.d.l.non est dubium. ex quo à iudice ac
cipit.l.iuste possidet.ff.de acqu.poss.aliàs re stõ
ꝑdicta nihil operaretur,non dicendũ. l.si q̃n.ff.
de leg.1.c.si Papa,de priui.in 6.

Tertiò arguitur, nam si admitteretur fidei-
commissarius,utiq; etiam legatarius admitti de
beret,quoniam uterque hæres est improprie. l.
id tempus. §.1.ff.de usucapion.l.si filius. §.1.ff.
quod cum eo.

Et hinc uidemus,quod in eum, non trãsit ob-
ligatio testatoris,ut in hæredem.l.fi. §.in com-
putatione,& ibi Bald.col.2.C.de iu.delib. & tñ
non admittitur (ut dictum est s̃. & est cõis con
clusio) ergo nec fideicommissarius.

Sol.arg.habet fallaciam, quia uerum est, q̃d
uterq; est hæres improprie,uerius quod neuter
admittatur, sed falsum in fideicommissario uni
uersali,facta restõne uerbali,ut infra. Et cũ non
sit inter eos par ratio, non erit etiam inter eos
eadem iuris dispositio.l.à Titio. ff.de uerborũ
obligationib.

Quartò arguitur, quia si hæres semel factus
aditione hæreditatis non potest amplius desine
re esse hæres.l.& si sine.§.sed quod Papinianus.
ff.de min.Ang.in l.hæreditas.colum.1. ff.de hæ
re.inst.iam nõ poterit fideicommissarius uti hæ
res hanc missionem petere.l.si ut certo.§.si duo
bus uehiculum.ff.commo.l.3.§.ex contrario.ff.
de acquir.poss.

Verum nec istud facit, quia habet beneficiũ
huius legis utile ex ꝑsona hæredis.l.1. ff.ad Tre
bel.declarat Bar.hic.plenè Alex.in l.ex asse.col.
pe.ff.co.& in terminis probatur in d.l. si filius.
idem Bar.in l.si quis ui.in §.differentia.col.1.ff.
de acq.pos.& sic iste directo,ille uerò utiliter.

Vel dic,quod licet nomine hæres non possit
desinere esse hæres,potest tamẽ effectu.l.hæres
meus.§.qui post.ff.de condi.& de.Soc. in l.Mu-
tianę.col.3.& 7.ff.eod.

Quintò & ultimò,urget text.in l.fi. C.de co
dicil.adductus hic, per Bartol.ubi, qui petit se
mitti in possess. ex hac lege,uidetur asserere se
hæredem directo, fideicommissarius hæres est
(ut diximus) utiliter.l.1.ad Trebel. d.§.sed q̃d
Papinianus. ergo ad petẽdum hoc ipsum admit
ti non debet.

Vel & aliter inducas, quod cum uice hære-
dis fungatur quo ad quædam, in deliberando
scilicet, in actionibus suscipiendis, & in ratio-
ne reddenda, quod probatur ex not.in l.si eum
filio.ff.de legat.primo,& in l. cum tale.in §.Ti-
tius.ff.de condition. & demonstra. sensit Bald.
in l.fin.in §.1.colum.quinta.C.de iur. deliberã.
tanquam hæres hac ratione, & quo ad benefi-

cium

cium huiusce legis non admittetur, quod in simili declarat Bar.in l.4.in §.Cato,colum.fi.ff.de uerborum obligationibus.

Quibus etiam responderi potest, & primum inductioni primæ, non esse uerum generaliter, quod uideat asserere se hæredem, sive directo qui missionem petit, quia si fideicommissarius, cui restitutio facta sit uerbaliter, huiusmodi esse nõ potest. d §.sed quod Papinianus. iam nec poterit istud quoque prositeri. non entium cũ non est qualitas.l.eius qui in prouincia. ff.si certi peta.nec istud dicit tex.s.d aliud, quod una uia electa altera tollitur,& sic nihil ad rhõbum.

Nec secunda ad propositum subsistit, quia exempla regulam non restringunt.§.hactenus, in sti. de gradi.l. damni infecti stipulatio pertinet. ff.de dam.inf. & ut latius hic per Bar. in fi.q.

* Ea de re contrarium cõmuniter * tenetur, & bene;& ita de more seruatur, ut dicitur in d.l.fi. ex quo facta restitutione uerbali, (de reali nõ loquor, quia alia missio necessaria nõ esset, ut hic per eundem Bar. nisi peteretur confirmatio ut subiicit,& declarabam heri, & minus dicam qd sit uerbalis & realis, quia casus clarus est. in l. restituta.in princip.ff.ad Treb.) omne ius quod habebat hæres petendi missionem à se abdicauit, & in fideicommissarium transtulit, ita ut negari non possit, omnimodo ipsum quoque admittendum fore.l.si eum.§.qui iniuriarum.ff.si quis cau.& longa manu quodammodo, ut in simili in l. pecuniam.ff.de solu.hæreditatem consequi uideatur.

Et quia à partibus sufficienter enumeratis, si facta restitutione re tantum, uel nec re, nec uerbo, non admittitur: conuenit saltem, ut admittatur facta uerbo tantum.

Et quia si facta restitutione rursum uerbali iura sua alteri cedit.l.si mulier.§.ex asse. ff.de iure dot.quem text. ad idem dicit singul. Iacob. à Sanct.Georg.in l.post uenditionem.in fin C.de pact.dictat ratio, ut multo magis missionem petat in quo minor est dubitatio, l.non debet. ff. de regu.iur.cap.cui licet, eodem titulo. in 6. & in terminis firmant Paul.& Alexand.in d.l.restituta,& in l.facta. ff.ad Trebellian. & nouissime Boer.decisio.156.numero 13.part.1.& ita transeundum est.

Et dum post Bald.in 2.q & Alex.latè concludit Dec.idem fore etiam si fideicommissum relictum sit in codicillis. Adde tu Boer. decisio. præalleg.156.num.20.par.1.post Ias.in l.fi. C. de codicil.

In fin.glo.quanquàm ipsa se remittat, dubitatur quid in substituto uulgariter, seu pupillari-

36 ter, † & secundum Bart.respondetur, quod habebit beneficium huius legis. Cum declaratione tamen, dummodo constet & liquidatum sit, euenisse casum substitutionis, uulgaris scilicet, quia hæres institutus, aut esse non potuerit, aut noluerit, ut in l.cum proponas,& ibi, Barto.C. de hæred.instit. Deci.consi.318.nume.6.uol.2. etiam si sit filius, quia potest abstinere de iure Prætorio.§.sed his permittit Prætor, Instit. de hæred.qual.& diffe.Pau.Castren.consilio 222. numero 12. uolum.2. pupillaris uerò, quia impubes sit mortuus, ut Institu. de pupil.substitu. in princip.aliàs(ut subiicit & diximus in figuratione casus) ex sola ostensione testamenti non induceretur notorium iudici, ipsum fore in possessionem mittendum.

Vnum solum obstat, quia notorium inducit ex sola ostensione testamenti,& tamen hæres nõ tenetur probare mortẽ defuncti.patet, quia tex. noster dicit tantum ipsum in poss. esse mittendum, si testamentum ostenderit non abolitum &c. ita ut alia probatio desiderari non uideatur l.1.l.qui accusare.C.de eden.l.actor quod asseuerat.C.de prob.ergo nec aliter euenisse casum substitutionis.

Cui difficultati dupliciter respondetur, primo quod eo ipso, quod testamẽtum ostenditur præsumptio est testatorem mortuum, usque adeo, ut alia probatio non sit necessaria.l.2.§.si dubitetur ff.quemadmodum testamen.aperian. & ita transit Barto.& cum eo, Salyc.& Paul.& Ias. quoque.

Optima ratione, quia notarius uiuente testatore non potest hæredi testamentum tradere, ergo quam primum uidet iudex ipsum esse in manu hæredis ostendentis, præsumptio est (ut diximus) testatorem mortuum.

Maximè, quia agitur de modico præiudicio (ut inquit Barto.in l.admonendi.colum.penul. ff.de iureiurand.) nec aliter fiat missio, nisi saluo iure omnium personarum, ut pariter dicebam supra.

Verum cogita, hac ratione attenta, quod esset simili modo præsumendum casum substitutionis euenisse, & tamen hoc ipsum (ut dictum est) constare liquido debet.

Nec obst.text.in d.§.si dubitetur, quia probat contrarium.

Et quia (ut ibi dicit gl.) quis præsumitur uiuere usque ad centum annos.l.fin.C.de sacros. eccl.& Ias.hic disputando refert. arguitq; hoc modo etiam Bal.consi.150.col.fi.uol.2. & Flo. in l.fi.in prin.ff.de his qui deie.uel effu.Deci.in l.2.in fi.C.de eden.& Soci.in l.qui duos. in §.1. col.2.ff.de reb.dub.Qui dicit etiam ĩ l.si inter, nu.8.eo.tit.d.glo.esse cõiter approbatam. idem Soc.in l.sed & in illo, in prin.nu.7. ff.eod.

Et si ad istud diceretur, ut dicit idem Deci. hic, nume.28.& in l.si emancipati, in 3.not.C. de colla.& sic sibi ipsi contrarius,& fuit intellectus Aretin. in l.sed & si de sua, colum.5 de acquirend.hæred.fusius Corn. consi.341. colum. 3.uol.1.& consi.181.col.8.uol.2.quod quãuis in d.l.fi.dicat,& in l.an usufructus.ff.de usufru.

PP 2 quod

Tamen tenendo ut supra, saltem ad bene esse utrunque probari debere, & quia abundans cautela non nocet. l. testamentum. C. de testam. q̃ q̃ hic non dicatur, neque sit qui petat, siue appareat legitimus contradictor, posset ad arg. dici, ex ostensione testamenti, bene notorium induci, quod is qui ostēdit est hæres, uel substitutus, sed non quod testator mortuus sit, uel quod euenerit casus substitutionis. Cogita.

Et quia dicta supra, in substitutione expressa
28 procedunt. q̃rit, † quid in tacita uulg. & pup.

Videretur dicendum substitutum huiusmodi, nō gaudere beneficio huius legis, quoniam text. dicit scriptus hæres, sed tacitè substitutus scriptus dici non potest, uerum potius ex cōiectoris uenire, & admitti. l. cum auus. ff. de cond. & demon. l. cum acutissimi. C. de fideicom. l. iā hoc iure. ff. de uulg. & pup. sub. ergo.

Et pōdera quod per dictionem, Si, hoc idem dicit, quæ conditionem importat, & solemnitatem non leuem, ita ut nullo modo tacitè substitutus includatur, iuxta no. in l. t. ff. de condi. & demonst. Bald. in Auth. matri & auiæ. C. qñ mul. tu. of. fun.

Et idem sensit in c. t. col. 4. de consti. qñ dicit quod statuta loquentia de executoribus testamentorum, quæ præter ordinem iuris communis fieri debent, non procedunt in substitutione tacita uulgari uel pupillari, ex quo non est proprie testamentum, sed suppletio testamenti.

Potestq; etiam ratione suaderi, quia in materia uidemus quoque, quod non idem operatur tacita quod expressa, ut diximus in l. precib. C. de impub. & no. in l. fi. C. de insti.

Nihilominus idem Bal. hic, tenet contrariū, motus quia scriptura plus significat q̃ loquat. d. l. cum auus. ff. de cond. & de.

A quo nec dissentit Dec. quia tacita uenit in cōsequentiam expressę, ita ut quantum ad istud pro expressa habeatur, testaturq; Ias. non inne nire contradicentem, & est argumen. in l. ab ea parte. de prob.

Sed ut idemmet ait, leuia sunt, & bene, ideo ad primum dici potest, non esse generaliter uerum, sed in casu tantum. d. l. cū auus, & similiū. Si id coniectura pietatis suadeat.

Ad secundum uerò, quòd ea ratione attenta deberet etiam matrem ea cludere, & tamen non excludit. d. l. fi. C. de insti. ea de re opi. prima disputando teneri potest ea supra dictis.

Nec officit quod dicit Dec. ad tertium (alia enim ea supra dictis, satis tuta esse uidentur) qđ statutum ibi erat exorbitans, quodq; hac de re debebat strictè interpretari, & non extendi ad casum nostrum in terminis iuris cōis loquentem, quia imò ea identitate rōnis extendi debuit, ex quo (ut dictū est) substitutio tacita nō est testm̄ sed suppletio testamenti, maximè q̃ a tex. hic formaliter in testamento loquitur.

Cogita tñ, & ab opi. ultima eiusdem Bal. non recede, q̃ imò dicta in substitutione expressa p̃cedant etiam in tacita.

Et maximè, quia satis est habere regulam pro se l. ab ea parte. ff. de prob. l. omnis diffinitio. ff. de reg. iu. Bar. in l. t. col. 2. ff. si quis in ius uocā. non ierit. & iam dictum est. Arg. sumpto etiā ex no. in l. cum quid. ff. si cer. pet.

Vltimò ad idem quæritur, quid in ep̃o, siue executore uniuersali, instituti is pauperib. Chri-
29 sti, ? idem Bar. hic, nu. t 2. respondet, quod in eisdem quoque habebit locum beneficium huiusce legis, per not. in l. si quis ad declinandā. C. de epis. & cle. & cum eo communiter cæteri.

Et hoc, quia adeunt etiam hæreditatem noīe pauperum, sicuti pater nomine filii infantis. l. si infanti. C. de iu. delib. d. l. si quis ad declinandā. Bal. pulchre consi. 453. uol 2.

Imò q̃ loco hęredum habentur, ut inq̃t Bar. ubi alia in materia multa, consi. 3. col. 2. nonnihil Anch. consi. t 29. col. 3. sed hæres petit ostēso testamento, se in po. mitti. ergo.

Vnum obst. quia alibi etiam pater uenit, ex p̃sona filii, & tñ non admittitur, in l. qui liberis. in §. hæc uerba. ff. de uulg. & pup. sub.

Sol. Dec. hic duob. mod. ut p eum. pro prima rñsione adde Bart. consi. palleg. 3. col. 2. pro 2. Pau. Cast. consi. 4 t 0. nu. 5. uol. t. præalleg. pariter supra. Et dic tertio loco, q̃ non uenit alius ibi p̃ter inuitati p̃sonā, ob affectionem testōris, q̃ habebat ad eum. l. Publius. in fi. ff. de c̃d. & de. Bertr. consi. 148. nu. 7. uol. 2. nos aūt in hærede simpliciter: igitur nimirum si ep̃s & executor ueniunt, qui pro hæredibus habentur.

Sed ꝫ, quia ēt legatarius habetur pro hęrede. l. id 1ps. §. t. ff. de usucap. & tñ hic non includit, ut conclusum est supra.

Sol. non includit, quia noīe suo uenit, ep̃s & executor nomine pauperum, igitur non obst. stantq; ista simul, qđ pro hæredibus habeantur, admittanturq;, legatarii uero non.

Obst. ēt qđ lex ista est correctoria, & ꝑnr restringenda ad scriptum hæredē, ut dicebat Barba. in rub. supra, qui admi. in ult. char.

Sol. idem Deci. & bene, qđ sit correctoria. s. quo ad quid, seu quo ad princ. declaratu, ut s̃. quo ad edi. di. Ad. qđ latū erat occasione uicesimę, item rōne tp̃is, ut anno non præscriberetur missio, & aliter etiam, ut per eum.

Adde qđ eo stante non includeret pariter hęredem hæredis, & tamen includit ut supra.

In gl. cōpetenti in prin. multa dicit Bar. & pri
30 mo, qđ missio † non pōt expediri à magistratu municipali, & bene. l. iubere cauere. ff. de iu. om. iud. ubi ad l̃ram dr̃, qđ imperii magis est, q̃ iurisdictionis. l. demq; in l. ea quæ. ff. ad muni. no. ī l. t. ff. de iur om. iud. Bar. in l. 4. in §. t. num. 4. ff. de dam. inf. ergo ab eo saltem, qui habeat mixtum imp. ut subiicit, & probatur in iurib. prædictis.

Subiiciens à petitione hæreditatis, & interdicto quo.bon.differre, in quibus maximè desideratur. Diffę ratio est, quia primo casu iudiciū est, hic uero possessorium. Secūdo uero, quia il lo interdicto, agens efficitur possessor, hic uerò nō: licet in po.mittatur, & latius idem supra numero.5.

32 Dubitaē rursum an citatio sit † necessaria, & concluditur quod nō, nisi res & bona ab aliquo possideantur. l.meminerint.C.unde ui.l.si.C. si per uim uel alio mo.& ita transit idem Bar.hic & alij communiter.

Sed cōtra, quia etiam requiri uidetur saltem in genere, si quis putat sua interesse, dato quod nullus possideat, ex quo uenientes ab intestato lędi possunt, & est regulariter. l. nam ita diuus. ff.de adop.& ita hic dicebat Cur. & facit tex. in l.programma.C.eo.mi.ep.

Responde, quòd imò, cum notorium induca tur, ex ostensione testamenti, ut supra, etiam qđ uenientes ab intestato lædi possint, citatio non erit necessaria, ut no. Abb. in c.ecclesia.S.Mariæ de const. Ferrarien.plenè in l.2.col.8.C.de edē.

Vel etiam hac ratione, quia agitur de modico præiudicio, secundum Bar. in l.admouendi. colum.pen.ff.de iureiur.not. in d.l.nam ita diuus.& in l.de unoquoque.ff.de re iud.

Et quia missio fit cum clausula, Saluo iure omnium personarum, secundum Auge.in l.oēs. C.de præscrip.30.ann.

Vltimò considerantes quoque in uia executi ua necessariam non esse.l.qui restituere.ff.de rei uen.Bar.in l. nec quicqnā.in §.ubi decretum, le ctu.2.in fi.ff.de offi.procon.

Aut etiam quia citatio est præludium lit.con testatæ, ut declarat Bal.in c.super quæstionum. nu.1.de offi.del.uerum ubi à nullo res possidē tur, ibi litis contestatio esse nō potest.ergo nec citatio necessaria.

In glo.uitiatum, quam expedit hic Bar.nu.3. unà cum glo.seq.idemq; Ias.multa dicentes, ut per eos, habes (de uitio enim inuisibili, de quo in l.2.supra eod.non loquor, ut idem Bar. dicit, exemplificando in filio cuius facta sit mētio in testamento, nec sit institutus, uel exhæredatus, sed præteritus, quia ex uerbis met legis, apparet de uisibili intelligi debere, licet Dec. dicat, si de filio faciat mentionem, qui tamē institutus auc exhæredatus non sit, uitium uisibile esse, reprehendendo Bart.& malè, quia non est uitium uisibile, & inspectione, & sic oculo corporali, sed intellectuali, ut infra. certum est igitur, qđ illud non impedit missionem in poss. ex quo requirit altiorem īdaginem si petēti opponatur, ut in d. l.2.& per Ange.consi.135.in fi.& Deci. consi. 84.col.2.uol.1.& cōsi.120.in fi. uol.2. imò qđ est regulare, exceptiones requirētes (ut dixi) altiorem indaginem, non retardare executionem eorum, quæ liquida sunt, ut etiam dicitur in l.il le à quo.in §.si de testamēto.ff.ad Treb. Pau.Ca stren.consi.166.in fi.uol.2.No. tamen, quod in d.l.2.uitium appellatur, tametsi inuisibile, illud uerò de quo nunc loquuturi sumus uisibile. Ali ter Bal.quod est illud uitium materiæ, istud for mæ in l.ex diuerso in §.1. colum.1.ff.solu.mat. Item nota, quod hic loquimur de possessorio fa cti, quoniam in possessorio iuris, inquiritur & de ueritate latente.l.1.§.de bon.poss.sec.tab.Bal. hic col.4.) conclusionem, quod uitium uisibile

33 sine rasura, † aut cācellatio & uituperatio testa mēti, executionem ipsius, siue missionem in po. impedit.

Et nimirum, quia redditur suspectum, ut hic per eundem Bal.col.præalleg. & probatur etiā ultra tex.illum in c. inter dilectos, de fi.instr. & in c.cum uenerabilis, de reli.do. idem Bal.in l.si unus. in fi.C.de testa.Alex.multa, consi.233. nu me.6.& consi.14.col.1.uol.6.fusius & melius, Anch.consi.173.col.2.& consi.242.in princ.& ad propositum præcaueri debet, quod uitupera ri potest.c.1.de ser.non ord.

Et dicit ad idem Bal.met.in c.ex literis, nu.2. de fi.instr.quod rasura & uituperatio est cicatrix instrumenti, multa adhuc Bertrand. consil. 275.nu.10.uol.3.

Et Bar. ad propositum in §.1.in prin.in Authen.de hære.& fal.quod si uitium non apparet ex inspectione testamentum præsumitur solene, aliàs non: argumen.not.in l.sciendum. ff.de uerb.oblig.

Et Bald.consil.471.col.2.uolu.5. quod talis præsumitur substantia, qualis est qualitas & superficies, & inuisibile ac uelatum, quale per uisi bile & apertum figuratur.& probatur in l.pedi culis.in §.neratius, & in l.si quando.ff.de aur.& argen.lega.

Et facit ultra omnes, quia si uitio non caret, utique nomen amittit testamenti.l.2.§.1.ff.quē-mod.test.ape.l. Paulus. ff.de uerb.sign.l.elegā-ter.§.qui reprobos.ff.de pig.act.arg.in l.hoc legatum.ff.de leg.3.

Et in rasura, uitio, cancellatione, & uitupera tione dixi, quia falsa latinitas non est uituperatio, nec uitiaret, seu missionem impediret. l.Im perator, & ibi, Bal.in prin.ff.de stat.hom.l.Plau tius.ff.de au.& arg.leg.quod tamen fallit in litte ris apostolicis. c.ad audientiam, de rescr. Bal.in d.l.Imperator.

Item nota, quod uitium à defectu differt, ut per eundem, consi.450.colum.2.uolum.3.quia uitiū est prauitas, defectus uerò non ens ut ibi.

Sed contra, de l.chartæ.ff.de bon.pos.secun. tab.ubi ad literam dicitur, quod scriptura rasa, siue deletitia ualet.

Soluit Bal.hic, colum.4.& est uera.m, qđ ibi erat rasa in totum, quodq; status præsens, cum rei origine consonabat, hic uero pro parte discrepabat, & glo.ibi, etiam docet, & hinc sumit li-

34 limitationem † Ias.tarito auctore.

Adde tu no.in §.nihil.in prin. ubi fab. & alii Insti.de testa. Et dic ad proposit um.d.l.chartę, quod hodie secus est, quodq; tabelliones dum creantur, iurant se non facturos instrumenta in chartis abrasis, & ut idem Ias. declarat in addi. Por.in d.§.nihil tutius est, vt euitetur falsi suspitio. & plus, quod charta delectitia ibi, non de rasa intelligitur, sed quæ deleri potest, iuxta illud Martia.

Delebis quoties scripta nouare voles, quasi dicat ibi, quod in quacunque materia testamentum scriptū sit, uel in charta noua, uel delectitia, uel opistographo, i.charta utroq; latere scripta, semper peti potest bon.pos.quicquid dicat Accur.& alii, tum hic, tum ēt in d §.nihil.

Et nota quod delectitia Latinæ Palimpsestus appellatur, & quod est etiam Emporetica, i qua merces inuoluuntur, & bibula quę atramentum absorbeat.

Verum & secundo opponitur adhuc, quòd imò faciat fidem.l.fullo.§.fi.ff. de fur.l.qui tabulas.eod.titu.

Sol.facit fidem contra cancellantem, non ꝓ ipso.l.inductū. C.de sol.l.si chyrographū. ff.de prob.no.in simili.in l.quædam.in §.nummularios.ff.de eden.& per Bar.in l.admonendi. de rationibus loquentem.ff.de iureiu.

Item inducebatur cancellatio ad probationē liberationis, non quod redderet instrumentum suspectum.

Et quia (quod tamen est idem) non uituperatio, sed liberatio obiiciebatur, & ut pulchre declarat Bal.in d.c.ex literis.nu.11.de fi.instr.

Tertiò opponitur, quòd imò nō sit suspecta, de theorica Bart.in l.si quis ex argentariis. in §.1.nu.1.ff.de eden.ubi hoc idem signanter i scriptura cancellata, uel abrasa dicit.

Solu.illud ideo est ibi, quia ex subscriptione scribentis, rasuris & interlineaturis, fides erat imposita, & sic scriptura erat eo corroborata.

Idemque hic dicit post glo.in uerbo, figura, & post eum Ias.ac Dec. ad supra dictam conclusionem, tradēdo aliam limitationem. firmat idē Bar.in l.1.in §.fi.ff.de bo.pos.sec.tabu.& in l.si unus.C.de testa.per te a.utrobique.in l.1.in §.& ideo.ff.de his quæ in testa.del.& ita seruatur in practica, ad omnem dubitationem tollendam, ut dicit in d.l.si unus aliquid, Bal. in l. nostram, col.2.C.eo.de testa.multa Alex.consi.104. col. 2.uolumine 7.

Tertiò limita, (ex ī.dictis enim duæ aliæ ex peditę fuerunt) ita demum ueram esse cōclusionem, si uitium & rasura reperiatur in parte substantiali: quoniam si in exordio, seu præfatione notarii, aut in legato aliquo, tunc non impediretur missio, ut hic per gloss.Bar.& alios, maximè Alex.& Ias.Idē Bar.tamen in d.l.si unu, ſen sit contrarium, & indistinctè quidem, quod rasura missionē impediat, & probatur etiam hic maximè in illis uerbis, Ea quacūque parte sui formæ uitiatum, & cum eo Dec.à quo non dissentio, dum etiam subiicit, quod distinctio glo. uendicaret sibi locum quando ageretur de falsitate. Adde tu tex.in l.si ea falsis. C. de transac. multa Pau.Cast.consi.3:4.col.1.uol.2.

Imò quod cum ex his uerbis procemialibus colligatur finalis intentio scribentis, vulga.l.fi. ff.de hær.insti.arg.in l.1.C. de impo.lu.descrip. lib.10. & legata sint accessoria testamēti, ut no. in rub.ff.de leg 1. non potest reddi suspectum instrumentum in parte substantiali quin reddatur etiā in præfatione notarij, & ita etiam dicit Cur. quem tamen prius non uideram: & in principali, quin reddatur etiam in accessorio.l.si tibi decem, & ibi, Bal.ff.de pact.

Quartò limita, si rasura sit ita bene restituta, ut manu eiusdem notarii scriptura cognoscat, quia tunc nec isto casu uitiosum eris sensū, ut idem Barso.adhuc hic dicit, post glo.prædictam in uer. figurā.

Et probatur secundum Alex.quia pro notario præsumitur.c.ad audiētiam, de præscri. c.1. de serui.fa.l.merito.ff.pro soc.

Qui dicit etiam cons.33.col.3.uolu.3. quod fides tabellionum, aufert omnem suspitionem falsitatis.

Maximè, quia habent dignitatem, ut in l.laudabile, & ibi Alb.C.de aduo.di.iud.& est arg.in l.1.in fi.ff.de offi.præfe.præto.

Et hinc uidemus etiam, quod possunt incontinenti corrigere errorem suum, ut no.in l.si librarius.ff.de reg.iu. non tamen si instrumētum sit redditum parti, ut plene per Bald. in l.Impetator.colum.2 ff.de stat.hom. & ita foret transeundum cum Bartol.& Alexan.cum quib.trāsit etiam Ias.

Sed Deci.& Cur. dicunt prædicta procedere alio casu non isto, ubi testamentum aliqua ex parte uitiatum esse non debet, subiicientes, negari non posse, quod hinc non insurgat aliqua suspitio.

Es malè, poteritque replicari, si cognoscitur clare (quod iudicis arbitrio relinqui debet) scripturam esse manu eiusdem notarii, nullam suspitionem inde oriri posse, & ut glo.hic, ita etiā dixit in c.cum uenerabilis, de teli.do. quā citat idem Ias.hic, & Bald.ad idem ante eum.in d.l.si unus, colum.2.C.de testamē. & ad istud debuit hic allegari per Bartol.non ad aliud de quo infra, ut facit.

Quintò & ultimò, aliæ difficultatem non habent. limita secundum Bart.si ex præcedentib. & sequentibus colligatur rasuram sic stare debere. Quod pulchra ratione comprobat, ut per eum, & auctoritate etiam, quia est casus ad literam in l.cum pater.in §.cum imperfecta.ff.de lega.2. Est uerum quod unum obst.de quo ꝓ Deci.

ci.ſed quia leue eſt, ut ipſemet reſpondit,nõ refero aliter. Adde Pau.Caſt.conſil. 60.nu.4. uol. 1. Pulchrius Ro.couſi.170.ad fi. & eſt arg. præter hæc in l.ſi ſeruus plurium, in fi.ff. de lega.1. Bar.in l.fi.in fi.ff.ad Treb.

In glo.miſsus; (aliàs conſulto prætermittimus, qa non ſunt articuli diſputabiles,nec multum difficultatis habent,nec dubium etiã, quis ſit legitimus ꝯdictor, licet Bar. effundat multa verba parum neceſſaria ut per eum, Regien.pulchrè conſi.151.nu.5 vol.2.& alios) ad fi.dubitatur,ſi duo teſtamenta producantur,eodem die cõfecta, nec de prioritate appareat quod iuris,
35 † & eſt(ut ait) quæſtio ſabbatina, & in ſimili ẽt dicit in l. qui mutuam in §.non ideo. ff. man.& in l.obligationum ferè, in §.placet.ff.de act.& & ob.& in l.Iulianus in §.ſi ꝓcurator.ff.de act. empt.id eſt dubia, ut declarat Iaſ.hic, & Boer. deciſio.311.nu.3.par.2.ſeu argumentabilis, eodem Iaſ.teſte in l.1.ad fin. C.ſi quis aliq. teſta. prohib.ſeu quia die ſabbati proponi ſolebat, & diſputari,ut Mercuriales,Dominicales,& ſimiles. Hinc Diogenes Grammaticus, Sabbathis Rhodi diſputare ſolitus erat, uſq; adeo, ut nec Tyberium ad ſe uenientem admiſerit, qui extra ordinem ipſum audire cupiebat.autor in uita ipſius Tranquil.c.32.

Et breuiter idem Barto.ſe remittit ad not. in l.1.in §.non autem.ff.de bon.poſſ.ſecun.tab.vbi concludit (utilis enim eſt, & non prætermittenda) quod neutrum ualebit, ſed uitiabitur propter incertitudinem,& eſt pro eo (ut dicũt Doct.) argum.in l.duo ſunt titii.ff.de teſtam.tut. allega.hic,in gl.& melius.in l.eum qui.ff.de acquir.hæred.

Adde ſimile,qm̃ habente ptãtem eligendi, ſi titium elegerint, duoq́ue ſint titii, electio non ualebit,niſi appareat de quo ſenſerint, ut tradit Bar.in l.quidam.in fin.princip. ff.de reb.dub.

Secũdò adde,pater habet duos filios naturales eiuſdem nominis, & legitimatione eorum nõ apparet de quo ſenſerit,legitimatio erit nulla,& utraque uitiabitur.

Imò quòd nec ſtabitur eius declarationi,qm̃ actus eſt principis legitimantis, ita Bald.conſil. 146.colum.3.uol.1.

Non percipio tñ quid ſibi dicere uoluerit, cum non poſsit non apparere,ſi præſentes legitimentur,ut fieri ſolet,etiam quod ſint eiuſdem nominis,quoniam vterque legitimatus dicetur. argumen.in l.quotiẽs. ff.de reb.dub. nec uideo quid repugnet.

Tertiò adde,quod hac ratione,etiam ſi ſeruus dominis ſuis ſtipuletur alternatiue, illis.ſ.aut illis,ſtipulatio non ualebit.l.item ſi ſeruus. §.fin. ff.de ſtip.ſer.d.l.duo ſunt titii.

Quartò adde,ſi aliquis in rixa ſit interfectus, nec appareat quis ipſum interfecerit, qđ nullus punietur,ita Anch.conſi.216,col.2. Alex.conſ. 65.col.3.uol.2.& probatur in l.item mela.in §. ſed ſi plures.ff.ad leg. Aquil.

Quintò & ultimò,adde in ambiguis præferri quod eſt æquius naturæ, conditioni, tempori, & perſonæ magis congruum. l.cum in teſtamẽto.ff.de reb.dub.

Item quod eſt tutius.l.in ambiguis.ff.de reg. iur.uel minus habeat captionis.l.quotiẽs. ff.eo.

Cæterum ſi nihil horum præferri poteſt, qa diſpoſitio tota ambigua ſit totum reiicitur, & incidit in aſiſtaton ambigui,vt in d.l.duo ſunt titii,unde & bene,in c.habuiſſe.33.diſtin.dr̃, hoc caſu iudicium ferendum non eſſe.

Vel adde etiam, quod de duobus imperatoribus pulchrè inquit Oldr.conſi.22.quem refert & ſequitur Affli.in c.1.in §.fi.in fi. de pa.iu.fir. ✻ in uſib.& ita communiter ✻ tenetur.

Quod etiã ex multis teſtatur Boer.deci.311. nu.3.par.2.& in tract.de aucto.magni conſi.nume.141. & Iaſ.hic,poſt Alb.alia iura ad idẽ adducit glo.etiam clara,quæ non induco,ut in ea. & cum ad partes arguat, hanc ultimam tenere uidetur,argumẽ.in l.qui filium.in §.Sabinus.ff. ad Trebell.

Sed contra,quòd imò uterque ſit admittendus,ut in ſimili in l.cum hic ſtatus.in §.ſi ambo, ff.de don.inter ui.& uxo.ubi ſi donatio facta ſit inter vir.& vxo.& ambo capti ab hoſtibus,ibiq; moriantur naliter,& per mortem confirmatã,qua ſi tunc deceſſerint cum capti fuerunt, & tamen non apparet quis prior fuerit mortuus, quia ſi præmoriatur donator cõfirmatur donatio,ſi uero donatarius reuocatur,ex oratione diui Marci.d.l.cum hic ſtatus.in prin.l.à marito.l.etiam. ff.eodem.ergo deberet etiam utriuſque inſtitutio ualere in caſu præſenti,quamuis de prioritate non appareat.

Cui difficultati non reſpondet gl.tu uerò dicas illud eſſe ibi,quia in dubio potius confirmata cẽſeri debet donatio, quàm reuocata: ex quo non poteſt apparere,cum ſimul deceſſerint, an donatarius præmortuus fuerit necne. & eſt ſpeciale in caſu noſtro, haud conſiderabile, & ut fuſius habetur etiam in l.ſi inter. ff.de reb.dub.

Imò,ſi admitteretur uterque, ut arguit glo. nec de prioritate appareret,quod uideretur teſtator deceſsiſſe cum duobus teſtamentis,in milite tantum tolerabile,non in pagano. l.quærebatur,de mili.teſtamen.not.in l.1. ff.de iniu.teſtamen.& in l.1.in §.ſi quis in duobus. ff.de bo. poſſ.ſec.tab.

Secundò obſt.tamen, quod imò admittãtur tex.in d.§.ſi quis in duobus,ubi ad literam dr̃,ſi in duobus codicibus,teſtator alios atque alios ſcripſiſſet hæredes,quod ex utroque bo.po. cõpeteret,& ſic in terminis.

Sol.etiam ad illud clara eſt, quod ex eiſdem competet bo.poſ.quaſi ex uno,& probatur in l.& unum.ff.de teſta.Multa Bauc.in §.nihil.nu.

7.& 10.Insti.eo.& ibi, quod una tantum gabella solui debebit, maximè, quia signata erant eisdem sigillis, in casu autē nostro diuersis.ut not. in d.§.si quis in duobus.

Tertio obst.text in l.qui ex liberis.ff.eod.de bon.poss.secundum tab.ubi testator sic dixit.

Qui ex liberis meis impubes supremus morietur Titius ei hæres esto, duo peregre defuncti sunt, ignorat substitutus quis prior decesserit,& tamen dicit tex.ex Iuliani sententia, ipsum posse petere bon.poss.

Sol.illud est, quia testator supremo morienti substituendo, uoluit ipsum substitutum habere hereditatem vtriusque impuberis, inter quos ius legitimarum hæreditatum cōseruatur. l.uel singulis.ff.de uulg.& pup.subst. merito bo.po. ei datur, etiam si ignoret uter nouissimus decesserit,& ut latius declarat Alb. in d.l.qui ex liberis. nonnihil Barto.in l.qui duos, aume.4. ff.de rebus dub.

Vel & aliter responde, ut ibi per gl. quod cū discretio huiusmodi propter locorum distantiā sit ualde difficilis reputatur impossibilis,& haberi debet pro nō adiecta, ut in §.impossibilis. Insti.de hær.insti.& in §.si impossibilis.Insti.de inut.stip.ergo & nimirum si datur eidem, ignorantia non obstante, bo.po.

Vel & aliter, qđ oīo diuersi sint casus, & hic incertitudo in persona institutorū: ibi uerò eorum quibus erat facta substitutio. usq; adeo ex his, ut uno casu uicier, alio uerò non,& est sol. Bar.adhuc.in d.l.qui liberis.

Quartò obst.(text.in d.l.qui duos, huc etiam per glo.alleg.non inducam, nec respondebo aliter, quia ex supra dictis, responsio patet) quod habec in l.cum inter.C.de fideicomm.lib. ubi libertas relinqui potest seruo nascituro, licet incertum sit nascatur necne, itē uel unus uel plures sint nati.

Sol.plana est (ut tex.met dicit) id fauore libertatis inductum fuisse,& quia in concernentibus commodum, conceptus haberur pro iā nato.l.qui in utero.ff.de sta.ho.

Sed contra istam sol.facit tex.in l.cum ex pluribus.ff.de ma.testa. & in l.si quis de plurib. ff. de reb.dub.ubi si pluribus relicta sit libertas, & non appareat de quo testator senserit, nulli debetur,& tamen omnibus fauore libertatis, debitam esse dicere deberemus.

Ex quo Dec.hic ampliat conclusionem communem, ut procedat etiā in libertate,& pia causa, quæ illi æquiparatur, ut per eum.

Sol.facilis est, si dixerimus fore speciale in casibus expressis, ut puta.d.l.cum inter, & nō.gl. aliās.in l.si.C.de sacrosan.eccl.

Vel aliter illud ideo esse in d.l.cum inter, qa affectio nulla testatoris cōsiderari poterat, ideo uel unus nascatur, uel plures omnes erunt liberi, in d.l.cum plures.uerò,& in d.l.si ex plurib. secūs, quia cum de certo fuerit loquutus, ad cū quoque affectionem habuisse videtur,& cū non appareat incertumq; sit, neuter admittetur, & forte ita uoluit intelligere glo. in d.l.cum plures, dum dicit certo casu loqui, quasi dicat speciale esse, ut supra.

Quintò & ultimò obst.tex. in l.si quis Titio, in §.1.ff.de leg.2.ubi Titius erat grauatus dare decem uni ex liberis,& non constabat, cui daret inquit Iurecons.quod omnibus dare cogendus erit & urget.

Sol.illud est, quia hæres eligere debebat unū ex liberis,& non elegit negligenter agēdo, quo casu, nec mirum est si omnib. præstare cogitur dicta decem, restituendusq; est text.ut non constiterit, sed constituerit dicat, id est, elegerit cui daret,& sic in pœnam negligētis, arg.in Auth. hoc amplius.C.de fideicom.

Vel dic & sextò,& obst.etiam, quia in dubio semper debet fieri īterpretatio ut actus potius ualeat, quàm pereat.l.quotiens.ff.de reb.dub.

Sol.si fiat quo ad eos quibus relinquitur, siue qui instituuntur, uiciatur institutio & relictum propter incertitudinem, ex quo non deficit ius, sed probatio.d.l.duo sunt Titii. ff.de testa.tut. aut alio casu, puta respectu eorum à quibus relinquitur,& tunc secus, humaniorq; sententia erit sequenda, ne relictum uel institutio pereat. l.si ita fuerit.§.planè.ff.de reb.dub.ex quibus ad missionem inferri poterit, ut supra.

Est uerum, quod limitatur conclusio in casu si unus ex his reperiatur possidere bona defuncti, ut per Bar.in loco supra alleg.& in hoc possessionis commodum magnum est præter cætera.§.commodum.Institu.de interdic. & ut per Deci.latius.

Sed considera (circa dictum Bal.in l.1.col.2. C.quando prouo.non est ne.de possessione intitulanda non insisto, quoniam supponendū est, quod uterq; habeat testamentum,& sic non est uerum, ut per eundem Dec.) si possidet, quod alia missio non erit necessaria, nisi (quod etiam dictum fuit supra in discursu) ut in possessionē confirmetur.l.1.ff.de Carbo.edi.arg. in l.iuste. ff.de acq.poss.

Et ad propositum facit, quia æque conuenit, qui pōsidet, ut possessionis etiam cōmoda habeat, prout ex multis tradit Bal. consi.161. col. 3.uol.3.idem Deci.consi.8.nu.4.uol.3. & cōsi. 32.eo.nu.5.eo.lib.qui dicit etiam, quod in dubio pro possessore pronunciandum est.cō.si.321. colum.4.uol.2.

Item limitatur,& aliter; nisi sint in altero instituti uenientes ab intestato, quia tunc (ut in d.loco Bartol.ait) pro his esset præsumendum Authen.hoc inter liberos.§.si quis autem.C.de testamen.

Quod tamen declara tu uerum, non si aliqs, sed si omnes ab intestato uenientes in eo fuerint

rint instituti, ita Alex. ibi, colum. ult. Dec. cõsi. 105. in fi. nol. 1.

Vltimò limitatur quando in altero adhuc esset instituta pia causa (quid si in utroque, dic ut dixi ego aliàs in aliis lect. & ut p Dec. latius hic) & ad propositum piæ causæ facit, qa in dubio pro ea est iudicandum. l. sunt personæ. ff. de reli. & sump. fu.

Et quia illud, in quo est pia causa instituta, p̃sumitur ultimum, ut inquit Ias. hic, post Rom. in Authen. similiter. in duodecimo speciali. C. ad legem Falcid.

Et secundum Dec. quia incertitudo non uiciat dispositionem de æquitate Canonica, tradit Archid. in cap. nonnulli. 1. quæst. 1. & alii ab eodem relati.

Sed considera nos non esse incertos, tunc si unus possideat, uel sint uenientes ab intestato instituti, ac pia causa, & consequenter æquitate canonica opus non esse, quoniam ita lege cautum inuenitur, possessionis hoc ipsum inter cætera (ut diximus) commodum esse, & uenientibus ab intestato, seu piæ causæ fore omnimodo fauendum. ex quibus finis sit huic no. legi, quam fusius etiam declarat, & quo modo in materia formetur libellus. Pet. Iac. de monte Pessula. in aurea praxi sua. fo. 157. dic ut per eum. die 15. Iunii 1557. Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Codicillus in pluribus differt à testamento.*
2 *Dubitandi ratio. l. 2. C. de codic.*
3 *Decidendi ratio. l. 2. C. de codic.*
4 *Codicillis in an tutius sit relinquen. quam in testamento. & quan.*
5 *Causa an declarari debeat qua quis ĩ codicillis ĩdignus declaratur.*
6 *Hæreditas uenientibus ab intestato, si data sit, & directò in testamento relicta, & codicillis adempta, an datio ualeat.*

De codicillis. *Scholia.*

Imp. Philippus A. & Philippus Cæs. Asclepiodotæ.

1 Haereditatem.] Codicillus à testamento differt in plurib. † non secus ac Scapha à naui, ut in simili dicitur in l. fi. ff. de fun. instru. Por. Insti. de testa. in prin. col. 2. & ibi, in glo. rub. ante eum.

Et primò, nomine. l. si idem. infra eo. inuenta enim est distinctio nominum, ut significetur diuersitas entium, inquit Bald. in l. uxor. col. 1. C. qui accus. non po. Et alibi Bart. in l. eum acutissimi, col. 112. quod ex differentia nominis inducitur diuersitas effectus. C. de fideicom.

Secundò, quia uno modo potestas à iure data est instituendi, ac substituendi, alio uerò nõ. d. l. si idem, & ut infra latius.

Tertiò, quia in testamento septem testes requiruntur, in codicillis quinque sufficiunt. l. hac consultissima. C. de testamen. l. fin. in fin. infra eodem.

Quartò in testamento debent esse rogati. l. hæredes palam. ff. de testa. in codicillis aũt non. d. l. fin. infra eod.

Quintò & ultimò, quia potest quis plures codicillos facere, nec unus tollitur per alium. §. fi. institu. eodem.

In testamentis secus. §. posteriore. Insti. quib. mo. testa. infir. no. in l. 1. ff. de iniust. testa. & in l. 2. in §. si quis in duobus. ff. de bon. poss. sec. tab. & in l. unum. ff. de testa. nisi sit miles. l. quærebatur. ff. de mili. test.

Et si quid addendum est. Sextò addi potest, quod differunt etiam diffinitione, arg. in l. 1. C. de iur. emph. ex quo testamentum, est uoluntatis nostræ, iusta sententia, de eo quod quis post mortem suam fieri uoluerit cum hæredis institutione. l. 1. ff. de testa.

Codicillus uerò absque eo, quod hæres instituatur fieri potest, ut supra, in quo tamen legata & fideicommissa relinquuntur, & no. Insti. de codic. in princ. & hinc est quod tit. etiam sunt diuersi. c. præsentium. §. testes. ubi Gemin. colum. 2. de testi. in 6.

Septimò, quod ortũ habuerunt ab Augusto, ut adhuc ibidem legitur, de codic. Insti. in prin.

Et dum in suprascriptione dicitur, Philippus Augustus, & Philippus Cæsar, declara illũ summam & imperatoriam quidem auctoritatem habuisse, istum uerò illius nutu, cui erat post mortẽ in imperio successurus administrasse, de quo alias in l. fi. ubi Imo. ff. de hæred. instit. nonnihil Alci. in l. Methameos, aliàs Mathematicos, quæ est secunda. C. de excu. ar. lib. 10. ibique ex Amiano Marcellino testatur didicisse, uti Delphinus in Gallia Princeps in Germania & in Italia, Infans in Hispania, & Dux in Calabria. Hiique duo ad propositum fuerunt pater & filius, qui (auctore Eutropio) Gordiano occiso, Imperiũ inuaserunt. & pater A. appellabatur, filius uero. C. & sic omnis Augustus est Cæsar, non ecõtra. Et Augustus à Senatu, Cæsar uerò à patre eligebatur. & de his in libr. Augustali, Benuena. Rambaldi, Philippus. In tumultu militari fraude Decii, interfecti fuerunt. Pater Veronę, filius Romæ.

Summario & diuisione facilis est, ut in ca.

Dubitandi rationem faciebat tex. hic, in glo.
2 alleg. † præ cæteris in l. scæuola, ff. ad Treb. ubi pater filium impuberem sibi instituit, eique in codicillis pupillariter substituit, dubitatum est nunquid mortuo filio admittatur substitutus,

& hic-

& breuiter respondet Iureconsul. quod sic, ergo hæreditas in codicillis dari poterit, & consequẽter adimi, quia contrariorum eadem est disciplina. l. 1. ff. de his qui sunt sui uel alien. in l. fin. ff. de legat. 3.

Sol. directo adimi non potest, nec illud dicit text. sed contrarium potius, ibi, Quia hæreditas codicillis, neque dari, neque adimi potest: sed per fideicommissum. ita ut uenientes ab intestato rogati uideantur substituto hæreditatẽ restituere, & hoc (ut subiicit) benigna interpretatione receptum est. simile in l. nominatim. ff. de lib. & posthu. & in l. nonnunquam. ff. de coll. bo. & in l. pe. ff. de cond. & dem.

Et ad idem faciunt quæ diximus in Auth. ex causa. C. de lib. præter. si in testamento reperiatur clausula codicillaris, quod rogati pariter uidebuntur, maxime filius, si testamentum fuerit nullum præteritione ipsius, instituto hæreditatem restituere, deducta quarta quæ sibi auferri non potest. l. in ratione. §. quod uulgo. ff. ad legem Falcid.

Imò, quod nec directo dari hæreditas potest, etiã quod pater inter filios codicilletur, inquit Bal. in l. filii, ad fi. C. fam. erc. & in l. institutio. ff. de condi. insti. & erit ad istud ampliatio, de quo etiam in l. uerbis ciuilibus. ff. de uulga. & pupill. substitutione.

Facit etiam, quia esto quod uerbũ substituo, sit commune, & posit trahi tam ad directum, quã ad obliquum, prout uoluerit testator. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pup. subst. d. l. scæuola, trahetur tamen potius hoc casu ad obliquum, quàm ad directum, ut idem Bal. declarat in l. precibus. colum. 11. C. de impube. & bene extra supra dictis, & quia subiecta materia ita dictat. l. si uno. ff. locat.

Et ad propositum, cum substitutio directa in codicillis esse non potuerit, per quam succeditur pupillo, & sit (ut diximus) fideicommissaria, fateri necesse erit etiam tunc succedi testatori. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulga. & pupill. subst. Pau. Cast. consi. 161. col. 1. uol. 1.

Et quod fideicommissum rursum dari, item adimi possit in codicillis, licet in hæreditate secus sit, signanter per istum tex. tradit Dec. cõsil. 361. col. 4. uol. 2.

Secundò. dubitationem faciebat tex. in l. asse toto. ff. de hær. inst. ubi si testator dixerit, Quem hæredem codicillis fecero hæres esto: postea codicillis hæredem fecerit. inquit Iureconsul. quod institutio iure ualebit. ergo in codicillis hæreditas dari poterit, & consequenter adimi, ut s.

Sol. etiam clara est, licet Ias. & Doct. hic, non declarent tex. tamen illum hoc modo limitãtes, illud ideo ibi ita dispositum fuisse, & in exẽplo prædicto, quoniam ex testamento data uidebitur, unde non ab re ad idem allegari solet, quod relatum est in referente.

Et decidi etiam quæstio de qua per Bart. in l. si ita scripsero. ff. de condi. & demon. quod ualet pariter institutio illius, cuius nomen dixerit testator scripsisse, in cedula relicta apud Guardianum Sancti Francisci, & cum sit ipsiusmet legis solutio, cum ea transeundum est. capitu. in istis. 4. distinct.

Tertiò dubitationem faciebat text. in l. militis codicillis. ff. de mili. testamen. ubi ad literam dicitur, quod codicillis iuxta testm̃ factis, hæreditas iure dari uidebitur.

Sol. speciale est in milite, ut hic dicit Ias. nec specialitatis rationem assignat, & male, secundum glo. in l. filium quem habentem. C. fam. ercis. l. in fraudem. §. fi. ff. de mil. test.

Ideo dicas tu illud ideo esse in milite, quia non tenetur scire iura propter simplicitatem armatę militiæ, & propter necessitatem loci ac tẽporis. l. 1. ff. eo. tit. l. 1. C. de iur. & fact. ignoran. l. fin. C. de iur. deliber. Bald. in l. filii, ad fin. C. famil. erciscun. & in l. 1. lectu. 2. colum. 16. C. de sacrosanc. eccl.

Ex quo fit, ut non mirum sit etiam, si ius accrescendi inuitis accrescit. l. unica, §. his ita. C. de cadu. tol. & tñ in milite est secus. l. si duob. ff. de mil. test. & in d. §. his ita no.

Et si potest decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus. l. certi iuris. C. eo. non regulare tamen. l. ius nostrum. ff. de reg. iu.

Et si de eius testamento quarta non detrahiť l. 1. §. denique ff. ad Treb. regulariter autem fit. l. in quartam. ff ad leg. Fal.

Si ergo in milite speciale est, ex his in contrarium erit ius commune, ut inquit Bal. ita signanter arguendo, in d. l. filii, l. ius singulare. l. quod uerò contra. ff. de legi. capit. præsenti. §. loca, de præbend. in 6.

Quartò dubitationem faciebat tex. in l. hæreditas. C. de his quib. ut indig. ubi ad literam dici etiam uidetur, quod testator declarando hæredem indignum in codicillis, eidem hęreditatem aufert, & sic adimit, quod est contra istum de directo.

Sol. non adimit hæreditatem ei, sed ipsum tantum declarat indignũ, quod est tolerabile, nec desinit esse hæres, sed per obliquum auferť, seu adimitur sibi hæreditas, ex quo applicatur fisco ut ibi dicitur, quod etiam tradit Dec. consi. 361. colum. 4. uol. 2.

Quintò dubitationem faciebat text. in l. quidam. in §. fin. ff. de cond. insti. ubi hæreditas sub conditione in codicillis adimi potest.

Sol. licet hoc ipsum cogitauerit testator male tamen cogitasse uidetur, ut ibidem, & in §. fi. Insti. de codic. & text. in d. l. quidam. dicit no. Iacob. à Sancto Georg. in d. l. hæreditas. ubi Odofred. ante eum plenius, quãuis non dicat, & hic etiam declarat.

Adiicientes ad propositum, intelligi in adem

pt.one

ptione simpliciter facta,& nulli alteri hæredita te data,quoniam aliàs ubi adempta in codicillis,& data alteri fuisset,tunc institutus in testamento rogatus uideretur per fideicommissum eam restituere scripto in codicillis. d.l.Scæuola.l.cum quis decedens.§.Seia. ff.de leg.3. Imo. in l.2.ad fi.ff.de inust.test. & in l.uerbis ciuilibus,ubi etiam Alex.ff.de uulg.& pup.sub. Bertran.consi.201.nu.5.uolu.2.responderem ego adimi tacite,quod tamen expresse fieri non potuisset,argu.in l.2.in §.sed quia ueremur. C.de iur.calum.& in l.filiusfa.in §.ueterani.ff.de pecu.& in l.si unus.in §.illud.ff.de pact.

Et pro complemento quoque, si alicui concessa sit libera testandi facultas,quod poterit ēt hæreditatem in codicillis relinquere, ita Bal.in d.l.militis codicillis,in fi.prin.ff.de mil.test.

Dubito tamen,ut in l.si quando.C.de inoffi. testa.& in c.cum dilectus,de consue. Dec.cons. 203.col.2.uolum.1.

3 Decidendi modo ratio est,† propter breuē solennitatem codicillorum,ut supra,& in d.l.uerbis ciuilibus.ff de uulga.& pupil.substitut. ubi glo. singul.

Secunda decidendi est ratio, quia alia uirtus est attributa testamento,alia codicillis. l.si idē. ƒ.eo.& utranque hic tradit Bal.

Tertia est, ne testamentum codicillis confirmari uideatur, cum ab ipso pendeant, & ex eo ualeant.l.quod per manus.ff.de iure codicil. & hanc proximam meliorem dicit Bart. in dicta l. si idem.

Quarta (quæ tamen tendit ad idem) qa cum testm̄ sit causa codicillorū, non debent esse codicilli causa suæ causæ.l.per seruum.ff.de acq. hær.not.in d.l.quod per manus.

Quinta & ultima, ne cōfundatur ius testamē torum & codicillorum,ut in §.codicillis autem Insti.de codicil. Et ultra, quia si codicillis dari uel adimi posset hæreditas, ferè nunquā aliquis testm̄ conderet,ex quo frustra fit per plura, qđ potest fieri per pauciora,ut inqt Philosophus, & probatur in l.dñs testamento. ff.de ꝯd. ind.

Est bene uerum ex alio, qđ tutius est certam partem bonorum relinquere in codicillis q̄ in
4 testamento † non tñ instituendo hæredem, qa hoc idem fieri non potest,ut hic.

Et istud quidē ex quo testm̄ semper p aliud testm̄ rumpitur.l.sancimus.C.de testa. l.si quis in prin.testamenti.ff.de leg.3.§.posteriore. Insti.quib.mo.testa.infir. Codicilli uerò per codicillos non,neque p testm̄ sequens, nisi dicat. §.non autem.Insti.de codic.Spec. in tit.de inst. edi.in §.compēdiose,& in §.uiso,Veronen.caute.87.& 164.

Sed eo casu,quo in codicillis quis declaratur
5 indignus,(ut supra)debet ne † causa assignari? Videretur dicendum quod sic, arg.in l.filiusfa. in §.diui.ff.de leg.1.

Tñ tex.in l.hæreditas. C.de his quib. ut indi. gñaliter loqtur,& sine distinctione, ergo uel cū adiectione causæ hoc ipsum declarauerit uel sine,eidem utpote indigno auferetur hæreditas.

Sol.aut loquimur in extraneo,aut in filio,primo casu,causa non requiritur,qm̄ exhæredatio seu præteritio in eo res inepta est. l.quidā cū filium.ff.de uer.ob.Scđò uerò sic,Auth.ex causa, Auth.non licet.C.de lib.præt.& utrobiq; no.

Quid in dona.causa mortis? dic conferri nō posse in codicillis, sicuti nec hæredibus dari, ita Iaco.à S.Geor.in l.licet. in prin. C. de pact.

Vltimò dubitatur, pone quod extraneo hæreditas sit directè in testamento relicta, nunquid directo pariter in codicillis adimi possit, & da-
6 ri uenientibus ab intestato, † sine disputatione dicas quod sic,quanquàm aliqui contrariū senserint,Authē.hoc inter liberos.§.si quis autē.C. de testa.Bar & Bal.in l.militis codicillis.i prin. ff.de mil.test.Alex.Iusius.consi.146 col.2.uol. 2.Ex quibus finis sit etiam huic breui,no. tñ legi.die 16.Iunii 1557.Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Legatum quid sit,quis leget,legatum cui fiat,quæ res legari possit, quibus uerbis, & quæ actio competat.*
2 *Ratio dubitandi legis in annalibus.C.de lega.*
3 *Ratio decidendi legis,in annalibus.C.de lega.*
4 *Intellectus legis in annalibus. C. de lega. & concordia cū.l. qui liberis.§. hæc uerba.ff. de uulg. & pupil.subst.*
5 *Feudi concessio pro se & hæredibus suis an intelligatur in infinitum.*
6 *Emphiteosis concessio ecclesiæ, pro se & hæredibus sui an intelligatur in infinitum.*
7 *Hæres hæredis in pænalibus non dicitur hæres.*
8 *Hæres hæredis fauore libertatis dicitur hæres uō si conditio implenda sit.*
9 *Legatum factum hæredibus an intelligatur & uerificetur in hæredi hæredis in infinitum.*
10 *Hæres hæredis comprehenditur in libello formato contra hæredem puta Titij.*

De legat. *Scholia.*

Imp.Iustinianus, A.Mennæ P.P.

1 IN annalibus.] quid sit legatum † non ignoratis,ex quo habetur clare in l. legatum, parua. ff.de lega.2.§.1.Insti.de leg.

Et minus secundò, quis possit legare,qm̄ etiam certum est,eum posse qui pōt testari.l.sciendum.ff.de leg.1.

Non tertiò, cui:quia capaci legatur,incapaci non.§.legari.Insti. de lega. actus enim actiuorum non operantur in patiente male disposito.

cap.uenerabilem.de elect.

Indubitatum uerò, quartò, rem legari posse, cuius commercium testatori prohibitũ non sit. l.apud Iulianum.§.6.ff.de leg.1. Et rem alienã etiam, scienter tamen.l.cum rem. infra eo.

Et ultimo loco per uerbum lego, ac trib. actionibus peti solere.l.& eo modo.ff.eo.l.1.C. commu.de leg.actione.s.ex testamento contra hæredem de cuius manu capitur.l.1.ff.quo.leg.

Vel contra pos.bonorum rei uendicatione, siue hypothecaria, quæ etiam realis est.l.3.§.est autem.ff.ad exhiben.l.& quæ non dum.§.quod dicitur.ff.de pig.& ut latius in rub. supra eo.

Verum quæritur, si legatum annuum sit relictum alicui, siue fideicommissum, & hæredibus suis, an ipsius legatarii morte extinguatur, an vero hæredibus suis, & hæredibus hæredũ debeat.

Prima facie (summario plana est, ut p Bart. Bal.Saly.& Alex.nec diuisione eget, quia breuis) uidebatur dicendum, quod nõ, quodq; extinguatur morte legatarii, uel primis hæredib. tantum debeatur.

2 Et forte dubitandi rationem faciebat (nãq; uiam quasi ferro aperit, qui per contraria transit inquit alibi Bal.in l precibus.col.9.C.de impube.) tritum illud & uulgare (à generalibus incipientes) infinitatem uitandam esse. l.uideamus. §.iurare,& ibi glo.ff.de in lit.iu.l.fi. in fin.C.de fi.instr.l fi.C.de sacrosan.eccl.l.qui bona fide. §.fi.ff.de dam.infec.l.1.C.de sent.quæ pro eo.c. cum in multis,de refer.sed si deberetur hæredibus,& hæredibus hæredum, utique deberetur in infinitum, ergo.

Sol.uitatur regulariter, sed nota, quod si uerba ad infinitatem apta fuerint, ut hic, quoniam hæredum facta est mentio, tunc non erit uitanda.d.l.qui bona fide.§.fina.& ibi Bartol.numero secundo.ff.de dam.infec. signanter pistum textum,& per text. in l. si ita stipulatus à Seio. ff.de fideiuss.& in l.si duo.in §.fina. ff.de arbitr. Alexand.pulchre, consi.145.columna secunda, uolum.secundo.

Posset dici etiam aliter, quod infinitatis uitan dę gratia, finitur spatio centum annorum, sed id in ecclesia locum habet, ut per Bartol. in l.si ususfructus.ff.de usufr.lega.idem Alex.latr con sil.60.column.1 & 2. uolum.1. unde responsio prima melior. Et de infinitate ad saturitatem Bald.in l.1.præallegat.column.6. C. de lenten. quæ pro eo.

Secundò dubitationem faciebat text. in l. si Stichum.in §.1.ff.de uerb.obli.ubi ad literam di citur, legatum annuũ morte legatarii extingui, & non esse stipulationi simile, quoniam huiusmodi una erit incerta,& perpetua, quasi dicat legatum non unum censeri, sed plura,& bene, respectu primi anni purum, pro sequentibus verò conditionale, si ipse legatarius uixerit.l.si in singulos.l.cum in annos.ff.de an.leg. Et si moriaŝ, non transmittit ipsum ad hæredes.l.unica.§.fin autem sub conditione.C.de cad.tol.

Et ad propositum, rationem diuersitatis ponit ibi Ias.col.4.ergo (ut dictum est supra) hæredibus non debebitur.

Verum,& ad istud quoque facile respondeř, extingui, quia hæredum mentio facta non erat, ut per gloss.primã hic, & probatur, in d.l.si in singulos.

Et si diceretur, quod nec in stipulatione annua fit hæredum mentio,& tamen transit ad hęredes.d.l.si Stichum, responde ut supra,& ut p eundem Ias.ibi, colum.4.præallega. Et quo ad istum text.aliud non dico, quoniam (impudẽter tamen) inquit Bal.quod in materia fuerunt Iureconsul.quodammodo fatui, ibique Pompon. bestia. Et ad propositum quod transeat ad hæredes, si eorum fiat mentio tradit Bar.consi.96. colum.1. aliàs non, similesq; adducit in precario l.cum precario.in fi.ff.de preca.idem Bart. consil.59.colum.3.

Tertiò dubitationem faciebat (ut dicebam etiam supra,) quod saltem de primis hęredibus intelligatur,& non in infinitum de hæredibus hæredum, quoniam nomen istud huiusmodi est.l.qui liberis.§.hæc uerba. ff.de uulga. & pupill. subst.

Sol.in his, quæ transeũt ad hæredes hæredũ locum habet regula, sed legatum annuũ huiusmodi est, ergo. aliàs autem non, ut in substĩone conditionali,& ita loquatur tex.in d.§.hæc uerba.l.sciendum.ff.de uer.sig. declarat Bal. in l.fi. col.2.C.de hær.insti.& clarius ego infra.

Quartò dubitationem faciebat tex. in l.ex facto.in §.fi.ff.ad Treb.ubi adhuc uerbum, hæres, seu hæredes in solis liberis uerificatur, ergo nõ in cæteris hæredib.& minus hæredib. hæredũ.

Sol.illud ideo est, dicto casu, ne substitutio facta sit inanis & ridiculosa, cum uix aut nunq̃ contingat, quod quis sine hærede decedat, ita Fulg.egregie consi.58.col.2.

Aliter dicit Nico.Mil.quod uerbum, hæres, uerificatur etiam in hæredibus hæredum, sed quod fallit si iniquitas resultet, & quid quod sic contra mentem disponentis, in §.hereditas.uer. 8.per tex.in d.§.fi. Abb.in c.in præsentia, col.8. de prob.Alex.consi.125.ad fin.uolu.5.& consi. 139.colum.vol.6.

Quintò dubitationem faciebat, quia legatũ annuum est loco alimentorum.l.cum hi.§.1. ff. de transact.alimenta non transmittuntur ad hæredes, quia subiectum eorũ est anima & corpus. l.unica.§.ne autem.C.de cad.tol. tradit Bald. in Auth.cui relictum, in fi.C.de indi.vid.tol.ergo nec legatum.

Sol.fateor, quod sint loco alimentorum, ut etiam dicit Saly.hic, in fi.item quod ad hæredes non transeant, si dictum non sit, uerum hic præsupponimus, quod sit dictum, ergo,

Vltimò

Vltimò dubitationem faciebat tex. in l.antiquitas.C.de uſufr.ubi ſi uſuſ.tibi, & hęredibus tuis relictus ſit, de primis tantum intelligetur, ut etiam dixi ſupra,& in ſimili in l.bones. in §. hoc ſermone.ff.de uerb.ſign.Alex. plenè cõſil. 60.col.1.uolum.4.

Sol.id in uſufructu procedit, ut inquit glo. hic,quæ & erit ob hoc expedita,& bene,ne proprietas ſit inutilis.l.Titio.§.Titio.ff.de condi.& demon.pulchrè Pau.Caſt. conſi.45. in fi.uol.2.

Et eſt ſimile in legato uſufructus facto eccleſiæ perpetuo,ut ad annos centum reſtringatur, quoniam eſſet pariter proprietas inutilis,cũ eccleſia nunquam moriatur c.ſi gratioſe.de reſcr. in 6.& dictum fuit etiam ſupra.

Vel aliter & melius reſponderi poteſt, id in uſufructu ſimpliciter relicto uerum eſſe, non ſi annuum relinquatur,ut hic:qm̃ tunc de hæredibus perpetuò intelligetur, ita Iaſ.ĩ l.uideamus. in §.deferre.col.2.ff.de in lit.iu.Bald.Ang Pau. Alex.& Fulg.hic.

3 Deciſionis autem ratio eſt,†& regu.antiqua, quia hæres hæredis teſtatoris eſt hæres.l.fin.C. de hær.inſti.l.hæredis appellatione,de uer.ſi. d. l.ſciendum.eo.tit.l.qui per ſucceſsionem.ff.de reg.iu.l.4.ff.de in.immu.

Et quia ita teſtator uoluiſſe præſumitur, ut probant illa uerba; Pro uoluntate teſtatoris p̃cipimus,quæ etiam lex eſt.§.diſponat.in Auth. de nupt.l.in conditionib. primum locum.ff.de cond.& de.& d.uerbum p̃cipimus, indicat qđ iſta pariter noua eſt Iuſtiniani, poſt ueteres & antiquas ante eum conditas de quib.ſupra, & iuxta no.in c.ex ratione.de ap.ubi Abb.col.2.

Et quia verbũ,Hęres, indefinite prolatũ eſt, ita ut debeat æquipollere uniuerſali, uulga. l.ſi plurib.ff.de leg.2.ita ſignanter Bart.in l.4. in §. Cato.col.12.ff.de uer.obl.

Et quia ſi certis caſibus intelligi non poteſt, niſi de primo hęrede,ipſius etiam mentione facta conuenit, ut dicamus regulam fore in contrarium.l.quæſitum.§.denique. ff.de fun.inſt.& ita arguit Iurecon.in d.l.ſciendum.

Et ultimò,quia ſic à ſimili legatarius legatarii à teſtatore deſcendit.l.id tẽpus.§.1. ff.de uſu cap. Bal.in l.fi.col.6.C.de hære.inſti. Eſtq; Vaſſallus uaſalli mei mihi Vaſallus, licet non ſeruetur in regno Franciæ,ut declarat Caſſane. conſi. 66.nu.11. Et ſubſtitutus ſubſtituti mihi ſubſtitutus.l.ſi Titius.l.cohæredi,& ibi Bar.ĩ prin.ff. de uulg.& pup.ſub.idem Caſſan.ↄſi.14.nu.2.

Et quod facta mẽtione hæredis, in infinitum intelligatur;etiam ſi ſit extraneus,tradit Bal.ↄſi. 114.column.1.uolum.1.multa Anch. conſi.130. in prin.& conſi. 393.col.1.Bertran. conſi.148. nu.6.uolum 2.

Et maximè ſi ſit mentio hæredis recipientis,
4 †ut hic,qm̃ ſi diſponentis ſecus. ut ſupra, & in d.l.qui liberis.in §.hæc uerba.ff.de uulg.& pup. ſub.idem Bal.in d.l.fi.col.3.C.de hær.inſt.Alex. conſi.36.col.2.vol.3.

5 Et idem in feudo † ſi alicui pro ſe & hæredibus ſui concedatur, ut adhuc Bal. dicit in l. Et col.2.ff.ſolu.mat.Alex.conſi.29.col.1.uol.1.

6 Et idem in emphiteoſi † conceſſa ab eccleſia dicit Abb.in c.in p̃ſentia.col.10.de prob.Alex. conſi.9.col. 2.uol.2.& conſi.189.col.5.eo. lib. & conſi.89.col.2.vol.4.

Et probat Deci. (poſſetq; & adduci pro ratione decidendi)cõſi.294.col.1.vol.2.quia uerbum,Hæres,eſt generale (idem enim eſt qđ dominus.l.item mela.§.legis.ff.ad leg.Aql.) uerũ cum hæredum plures ſint ſpecies,ut Inſt. de hęred.qual & diffe. omnes ſub genere & propriè quidem,comprehendentur.l.2. & ibi Bal. C.de iure au.annulo.

7 Eſt uerum quod in pœnalibus † fallit regula, & in caſu contrauentionis adiecta.l.multa.ff.de cond.& de.Alex.in d.l.fi.col.3. C.de hære.inſti. Alex.conſi.140.col.1.& 2.uol.6.Caſſan.cõſ.63. nu.72.Nicel.in concor.Bar.196.

Quodq; in hærede hæredis conditio impleri
8 non põt, † niſi fauore libertatis.l.ſub diuerſis. §.1.& ibi Bar.ff.de cond.& de.

Et qđ nec ipſe teſtatoris conditionem adimplet,in caſu maxime.l.à teſtatore.ff.eo.

9 Qñ etiam ſuis hæredib. reliquiſſet † teſtator & non legatarii,ſeu fideicommiſſarii,vt dicitur in tex.tunc nec iſto caſu de hæredib.in infinitũ intelligeretur,ex quo ſolum affectionẽ habuiſſe vr̃ ad hæredes primos.l.Publius.§.fi.ff.de ↄ li.& de.Alex.in l.paterfamilias.in fi.ff.de acq.hær,& conſi 173.ad fi.uol.5.

Et ſi, ad propoſitum, petatur aliquid ab aliquo tanquàm hærede Titii, & probetur ipſum fuiſſe hæredem hæredis,procedit libellus,& ob-
10 tinebit, †ut hic,& in d.l.fi. C.de hære.inſti. ſed non ſi interſit rei declarari,an ſit hæres, mediatus, uel immediatus, proximus aut remotus, ut per Bartol.in l.ſi defenſor, in §.illud. ff.de interrog.act. idem Alexand.in præalleg.l. paterfamilias,in fin.ex quibus etiam finis ſit huic not.legi mittentes.q.q. Doctor.maximè Bald.ut pote impertinentes, dic ut per eum , & cætera , ut in d.l.ſciendum.ff.de uerbo.ſignific. die 21.Iunii. 1557.Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Legatà quibus uerbis fiant & quibus fideicommiſſa.*

2 *Fideicommiſſaria libertas, & hæreditas fideicommiſſaria dicitur,non legataria.*

3 *Fideicõmiſſum poteſt induci quibuſcumq; uerbis.*

4 *Ratio dubitandi.l.ab eo.C.de fideicom.*

5 *Ratio decidendi.l.ab eo.C.de fideicom.*

6 *Filio inſtituto in legitima ſubſtitui poteſt , & durat ſubſtitutio, uſque ad pubertatem, nec ei põt*

iniungi fideicommissum.

7 *Lex, ab eo. C. de fideicommiss. facit dubium in l. cũ filia. ff. de leg. 2.*

8 *Filij in conditione positi, non possunt onere fideicõmissi grauari.*

9 *Fideicommissa uenientibus ab intestato iniungi possunt.*

10 *Debitor si à creditore sit grauatus, præsumitur liberatus.*

De fideicom. *Scholia.*

Imp. Gordianus. A. Paulinæ.

AB eo.) licet differẽtiæ, quæ olim erant inter legata, & fideicõmissa recesserint ab aula, & per omnia ferè sint exequata, ut dicitur in l. 1. ff. de lega. 1. & in l. 2. infra

1 commu. de leg. remansit tamen hæc, † quod legata fiunt uerbis directis, puta, Do lego, fideicõmissa uerò obliquis. Exempli grã, Dari uolo. Quę duo an differant pariter, in dubium non uenit. l. Scæuola. ff. ad Treb. l. uerbis ciuilibus. ff. de uulga. & pup. subst.

Et alia rursum, quod legata capiuntur de manu hæredis. l. 1. ff. quo. leg. fideicommissa, uerò ab hærede, & ab alio, ut Insti. de fideicommiss. hæred. in princ.

Et quia rursum, dominium rei legatæ, recta uia transit in legatarium, fictè à morte testãris, uerè uerò ab adita hæreditate. l. si tibi homo. §. cum seruus. ff. de leg. 1. l. à Titio. ff. de fur. Bart. in l. si quis ita. ff. de condi. & demon.

In fideicommisso non, nisi facta restitutione, ut idem Bar. dicit in l. 3. in §. si quis Titio. nu. 3. ff. de adi. leg. & in l. quidam. in prin. ff. ad Treb. & in l. 1. in 3. col. ff. de leg. 1.

Et scitu dignum est fideicommissariam hæreditatem, seu libertatem dici, legatariam nunq.

2 fut de fideicom. lib. infra, & de fideicõm. hære. Insti. & ad Treb. per totum, & not. in rubr. supra eod. & bene.

Nec omittendum, quod olim per uerba specialiter deputata, fideicommissa relinquebant. §. pen. Insti. de sing. reb. per fideicommiss. relic. Hodie quibuscunq; uerbis, & quocunq; cõlliget

3 de uoluntate testãris inducunt. † l. 2. §. cõia de leg. l. unum ex familia. §. fi. l. cũ proponebat. ad fi. ff. de leg. 2. l. fideicommissa. §. hęc uerba. l. nutu. ff. de leg. 3. Bertran. consi. 123. nu. 12. uol. 2. Gozad. consi. 102. in prin.

Verum quęritur in materia, pone. n. qd onere fideicommissi qs sit à testatore grauatus, & in aliquo non honoratus, non institutus, uel ei legatum relictum, uel donatum causa mortis, nũquid fideicommissum ualeat, & is teneatur uoluntatem testatoris exequi.

Prima facie (summario plana est, lex ista, nec diuisione eget, ut pote breuis) uidebatur dicendum quod sic.

4 Dubitandi rationem faciebat † uulgatum illud, disponat testator, & erit lex. §. disponat. in Auth. de nupt. l. in conditionibus primũ locũ. ff. de condi. & demon. Qua de re non mirũ est, si dispositio legalis ob hoc potius ultimæ uoluntati q̃ cõtib. æquiparatur, ut inquit Bar. in l. cunctos populos. art. 5. de natura relatiui. C. de summa Tri. & fi. cath. & ibi post cum Taurinen. nu. 28. & ita arguit Bar. à uerbis legis, ad uerba testatoris, siue arg. ualere dicit, in l. si ita fuerit, in §. 1. ff. de ma. testa. Lex aũt seruanda est, ergo & testatoris uoluntas.

Sol. erit lex & seruanda quidem ad unguem, si uelit is, cui onus iniunctum est, sed nõ quod compellatur, unde dici hinc quoq; solet, (& est propositio Philosophi in 2. de anima) qd actus actiuorum non operant, nisi in patiente bñ disposito; c. uenerabilẽ. c. Massana. c. sacrosancta. de elec. l. hos accusare. §. oib. ff. de accus. late Barba. consi. 17. col. 4. uol. 1. & ut latius infra.

Scdo dubitandi rõnem faciebat, quia qui nõ exequitur uoluntatem testatoris, maximè post iussum iudicis intra annum, punitur, Auth. hoc amplius, infra eo. ergo omnino grauatus hic, tenebitur necessitate causatiua, tñ non pcisa, iuxta no. in simili in l. 1. C. ut ne. anni. age. co. & i l. fi. ff. de sepa. & pcipue, qa in hoc neciũ itcresse publicum. l. nel negare. ff. quemad. testa. ape.

Sol. punit, qa priuat commodo hæreditario, & applicatur psonis enumeratis in d. Auth. hoc amplius, sed iste 2. nodũ sentiebat, ut psupponitur, ergo. multa Bertr cõ. 152. nu. 6. & 7. uol. 2.

Tertiò dubitandi rõnem faciebat text. in l. si fuerit. ad fi. ff. de legat. 3. ubi si fideicommissum ab eo, qui non erat honoratus, puta ab hærede, hæredis, uel legatarii relictum sit, ualet. ergo directo contra tex. nostrum.

Soluit Ias. hic tradendo limitationẽ ad text. nostrum & Bal. ante eum, illud ideo etiam ibi, quia fictione iuris eadem est persona, cum hærede uel legatario. §. 1. in Auth. de iureiu. à mo. p. sti. & sic perinde, ac si honoratus fuisset.

Dic tu melius, id benigna quadam interpretatione fuisse receptũ, non qd sit de iure, ut ibi p glo. & text. mei dicit, & in simili in l. Scæuola. ff. ad Treb. Io. And. pulchre in c. 2. in prin. ut li. pen. in 6. Vel quia hæres hæredis, testatoris est hæres. l. fi. C. de hær. insti.

Vel & aliter id esse, quia in nominibus appellatinis nomen descendit à noĩe, & cã causata assumit nomen cãæ causantis. ita idem Bal. in l. fi. col. 4. siue aliàs. in 9. oppo. C. de iu. delib. & cõsi. 286. ad fi. uol. 3. Gozad. consi. 64. col. 1.

Quartò dubitandi rõnem faciebat text. in l. Theopõpus. ff. de do. pleg. ubi testator iniunxit Polliano amico, cui tñ nihil reliquerat, ut filiabus suis nuptui collocatis dotem constitueret.

Soluit

Soluit adhuc idem Iaſ. hic, illud ideo eſſe, q̃ cenſetur ab ipſa hæreditate relictum.

Dicẽdum eſt, & melius aliter, ut per Bal. q̃d id eſt minīſterium potius, quàm grauamen, & quidem ſpõte ſuſceptum, quoniam ſi noluit, nec cogendus eſt, ultra eum. l. ſi quis ſepulchrum. §. ſumtus. ff. de religio. l. alio. & ibi Bart. ff. de ali. & cib. leg. Alex. conſi. 4 col. 8. uol. 2.

Quintò & ultimò dubitandi rationem faciebat, quia alibi filius præteritus eſt, & ſic non honoratus à patre, & tamen irrito teſtamento reſtituit hæreditatem fideicommiſſario, utpote grauatus ita Bar. in Auth. ex cauſa. nu. 16. C. de liber. præte.

Qui dicit etiam in l. 1. in § . q. ff. de iu. cod. q̃d ſi in teſtamento reperiatur clauſula codicillaris, eodem nullo; uti rogatus per fideicommiſſum reſtituit hæreditatem ſcriptis hæredib. & tamen honoratus non eſt à teſtatore.

Sol. prima eſt, quia conſeruantur legata & fideicommiſſa per d. Auth. ex cauſa.

Secunda uerò propter clauſulam codicillarem. id in Bart. in d. Auth. ex cauſa. col. ult.

Vel di. tolerabile eſſe, quoniam nõ reſtituit niſi deducta quarta, & ſic commodum ſentit, q̃d quamuis à teſtatore non proueniat prouenit tñ à lege, & ut in d. loco ſuſius, ſed ut prius, melius ea infra dicendis.

Deciſionis autem ratio eſt, quia æquitati, aut
5 iuri non congruit, † ut is ſentiat onus & grauamen, qui commodum non habet, nec conſequitur ex hæreditate grauantis. l. ſecundum naturam. ff. de reg. iu. c. qui ſentit. c. rationi. eo. tit. in 6 l. unica. §. pro ſecundo. in fi. C. de cadu. tollen.

Et non ab re ſumatur hæc lex ſic, Quem non honoro, grauare non poſſum; quia titulus maximè inſtitutionis, & legati honorabil a eſt. l. 3. §. hoc autem. ff. de lega. præſtan. l. amiciſsimos. in princ. ff. de excuſ. tut. & melius quàm alibi in l. ſed & ſi ſic. in §. fi. ff. de lega 3. ibi. nec recipiendum eſt, ut cui nihil dederis, eum rogando obliges, & in l. 1. in §. ſciendum, eod. tit. ibi, ſciendum autem eſt, eorum fidei committi poſſe ad quos aliquid peruenturum eſt morte eius, qui fideicommittit, & in l. 1. ad fi. C. communia de leg. ibi, cum non aliter ualeat fideicommiſſum, niſi aliquid lucri afferat ei à quo derelictũ eſt. Et in l. planè, 2. in §. fi. ff. de leg. 1. ibi, ita demum pecuniam ex cauſa fideicõmiſsi præſtare cogendus eſt, qui aliquid eiuſdem generis, uel ſimile ex teſtamento conſequitur, & remiſsiuè, ut hic quoque per glo. quæ ob hoc erit expedita.

Et facit quoque uulgatum illud, Dum labor eſt in damno, mortalis creſcit egeſtas. de quo in §. ne autem. in Auth. de iud. & in l. 3. C. de ſtatu. & ima. Virtutem poſuere Dii, ſudore parandam, uirtutis uerò præmium honos & gloria, ampliſsimum. & ſimile.

Et hac de re uidemus etiam, quod legandi licentia, quę erat olim, coarctata eſt teſtatorum gratia; ob id, quia plerunque inteſtati moriebãtur, recuſantibus ſcriptis hæredibus, pro nullo aut minimo lucro, (inquit tex.) hæreditatẽ adire. Inſti. de lege Falc. in princ. & ſignanter in l. ſi fideicommiſſo. in §. ſed quia. Inſti. de fideicõ. hæ.

Et quia etiam ſi grauamen iniunctũ ſit & grauatus honoratus, nihil tamen commodi conſequuturus, poteſt non adimplere grauamẽ. l. Imperator. in prin. iuncta gl. 1. ff. de leg 2 Galliau. in l. Centurio. col. 106. ff de uulg. & pup. ſubſt. multo magis poterit hoc caſu.

Et facit rurſum, quia honeſtus onuſtus dicitur, & honor ab onere honeſto, & quod uocatus ad laborem mercedem conſequi debet, deq́ue altari uiuere, qui altari ſeruit, inquit tex. in c. cum ſecundum apoſtolum, de præben. Multa Ol. conſi. 211. col. 1.

6 Et inde eſt, † ſi pater filio inſtituto in legitima, pupillariter ſubſtituat, quo caſu ab eo dici non poteſt honoratus l. ſi arrogator. ff. de adoptio. quod ualebit ſubſtitutio uſq; ad tempus pubertatis. fideicommiſſum autem eidem iniungi non poterit, quoniam grauamen eſt, & onus. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de uulg & pup. ſubſt. idq́ue ſuſcipere non cogetur, & eſt cõis opi. ut teſtatur poſt multa, Iaſ. in l. ex tribus. in princ. C. de inof. teſt.

Adde rurſum, quod hæc lex dubium facie-
7 bat † in l. cum filiofamilias. ff. de leg. 1. ubi pater ſeu dominus grauatus eſt, & tamẽ filius, uel ſeruus erat inſtitutus, & (ut ibi dicunt Scriben. & bene) reſoluitur perinde eſſe, ac ſi pater ipſe ſiue dominus fuiſſet inſtitutus, ad quos ſciebat teſtator hæreditatem peruenturum ea diſpoſitione. l. placet. ff. de acq. hær.

Et quod ſi filii ſint tantum in conditione poſiti, non autem uocati, iuxta glo. communem in l. Lucius. ff. de hæred. inſti. non poterunt graua
8 ri, † onere fideicommiſsi, ut per illum tra ingt Decii. conſi. 318. col. 1. uol. 2 Regien. conſ. 118. nume 8. uolum. 3. Bertran. conſi. 324. colum. 2. & 3. uolum. 3.

Niſi dicemus, quod tacitè inſtituti uideantur, de quo tamen latiſsimè Bart. in l. Centurio, ubi Iaſ. col. 29 ff. de uulg. & pup. ſubſt.

Et pulchrum uerbum dixit Por. in §. fin. col. 2. Inſti. de fideicom. hære. quod fideicommiſſa
9 quoq; ab inteſtato relinqui poſſunt † ex quo; eſto q̃d teſtator expreſſo iudicio nihil relinquat, relinquit tamen tacitè, quandoquidem alios inſtituendo ipſos uenientes ab inteſtato potuerit excludere. l. conficiuntur. ff de iu. cod. & ſenſit gl. hic ob hoc expedita, aliasq; tradit limitationes Iaſ. præter dicta hic in addi. Por. Inſtit. de ſing. reb. per fideicom. re. ut per eum in prin.

Eſt uerum, q̃d nonnulli dicunt, quando aliquis eſt grauatus dare aliquid alteri, q̃d id ſibi relictũ ui, pſerti Bar. ĩ l. Cẽturio, col. 9. ff. de uul. & pu. ſu.

sed non est uerum, alias nunquam haberet locum regula ista, ut ibi per Imo. col. 21. multa Bertran. consi. 173. nu. 2. uol. 1. & consi. 223. nu. 15. eod. lib.

Sed pone quod creditor debitorem suũ gra 10 uet onere fideicommissi, uidebitur† ne liberatus? uideretur dicendum quod non, quia indu cta ad diminutionem, non debent augmentũ operari. l. legata inutiliter. ff. de adi. lega. tamen contrarium per hanc regulã dicebat Ias. in l. si pecunia nu. 7. ff. de lega. 1.

Et pro complemento breuiter ad eũ facit qđ dicit Alex. consi. 105. col. 3. uolu. 1. & consi. 1t. col. 5. uol. 3. & cõst. 101. col. 5. uol. 4. Pan. Cast. consi. 399. in fi. uol. 2. Grat. consi. 81. col. 2. uol. 2. idẽ Alex. in l. hæredes mei. in § cum ita. col. 17. & ibi Imo. col. 6. ff. ad Treb. Ias. in l. huiusmodi nu. 10. & in l. si titio in §. sicuti, n. 10. ff. de leg. 1. & alii quos referre longum esset. Ideo ex his quoque finis sit huic not. legi. die. 23. iunij. 1557. Patauij.

SVMMARIVM.

1 *Iustinianus post Constantinum annis ferè ducentis imperauit.*
2 *Ratio dubitandi. l. 1. C. de bon. mat.*
3 *Ratio decidendi. l. 1. C. de bon. mat.*
4 *Libellus in cuius persona sit formandus.*
5 *Iuramentum calumniæ quis præstet.*
6 *Litis expensæ de quibus bonis fieri debeant.*
7 *Pater an præstat satisdati nem de iudicato sol.*
8 *Pater an conficiat inuentarium, & rationem reddere teneatur.*
9 *Pater non alienat nisi necessitas subsit.*
10 *Pater non repudiat legatum filio relictum, uel bono. possess.*
11 *Prælatus non repudiat legatum, uel bonorum possess. ecclesiæ relictum.*
12 *Pater habet usumfructum in bonis filij, etiã quod ipse homicidium committat.*
13 *Lex. 1. C. de bon. mat. procedit in bonis filiorum communium, non aliorum.*
14 *Mater est legitimus administrator in actione de dote.*
15 *Tutor testamentarius non excludit patrem.*
16 *Pater alienat feudum cum consensu domini etiã in præiudicium filiorum.*

De bonis maternis. *Scholia.*

Imp. Constantinus, A. Consulibus, Prætoribus, Trib. Pleb. Senatori. S.

RES quæ;]hãc legẽ dicit Bar. not. Et nimirum, quia est Constantini qui primus Romanorũ Principum cognomẽ Magni meruit, quique obtento totius Ro. Imperij regimine, ablegatis curis, animo securus, à belli ad pacis studia conuersus, optimũ egit principem, & qui denique, sanctissimas tulit leges, inter quas hæc est præcipua.

Et quia loquitur in bonis maternis, estque facile (ut uulgo dici solet) inuentis addere, uoluerunt post Constantinum, Archadius & Honorius, quos Theodosius pater uiuens imperij consortes fecerat, non iure tamen. iuxt. text. in c. in apibus. 7. q. 1. & ut fusius nõt. Imo. in l. fin. ff. de hæ. insti. ut dicta hic ad bona etiam materni generis extenderentur. l. quicquid; infr. eo.

1 Deinde Iustinianus ultimo post Constantinum annis fere ducentis† qui addidit ẽt, ut omnia aduentitia quoque essent in his comprehensa, undecunque prouenientia. l. cum oportet. C. de bonis quæ lib. & ut hic, etiam per glo. 1. quæ hoc erit expedita, & Odof. clarius, & p glo. in l. filius. ff. de inof. test.

Præmitte etiam quod bonorum multa sunt genera, ut per glo. in d. l. cum oportet, ego late in l. frater à fratre. ff. de condi. inde. quodq; hic agitur de aduentitiis.

Summario plana est, diuisione planior, ut p Bar. & alios.

2 Dubitandi rationem faciebat † in prima parte, quòd imò in bonis maternis non solũ usumfructum, sed etiam dominium & proprietatem habeat pater, quia quicquid acquirit filius, acquirit patri. l. placet. ff. de acqu. hær. l. 1. ff. si qa à pa. fue. ma. l. quicquid. ff. de acq. pos. ita ut nec momento acquisitum apud ipsum maneat, quia hæreditas est nomen iuris, inquit tex. in d. l. placet, & in d. l. quicquid. ponderando uerbum, Cõfestim: & uerbum, statim, quæ in d. iuribus legũtur. etiam si pater esset furiosus. l. patre furioso, & ibi Ias. in princip. ff. de his qui sunt sui uel alien. iur.

Et hac ratione à filio non stipulatur, nec dominus à seruo, alias cõtractus foret penitus inutilis, quia stipularetur quod suum est, & quod sibi acquiri debet, & male. §. si itaque. Insti. de act. l. dominut. ff. de cond. ind. not. in §. item inutilis. in prin. Insti. de inut. stip.

Sol uerum est de iure antiquo, & tempore, fforum, non autem nouo Codicis, quo ita à Cõstãtino dispositum fuit. Eapropter distingue tẽpora, & concordabis scripturas, ut inquit gl. in l. 1. C. de accus. & in l. apud antiquos. C. de tur. & ita Bar. hic reddet & omnes; quamuis aliqui aliter dicãt per tex. in l. filius, ibi commodum alti uictoriæ parat. ff. de inofficio. test. sed quia dictorũ uerborum alius est sensus, ut dixi in l. 1. §. qui admi. estq; opin. reprobata in l. 1s qui hæres. in §. fi. ff. de acquir. hær. transeo, & ad ibi dicta me remitto. Idemq; Bart. hic, post Cy. etiam testat, & bene. Et hoc modo alibi respondet adhuc in l. fi. in §. licentiam, & in §. si autem aliquis. C. de iure delib. sed rursum obst. tex. in l. fin. in §. si tñ C. comm. utriusq. iud. ubi filia tibi totum acquirit.

Sol.

Sol. id est speciale in dote aduentitia, de quo plene la. in Authen. quod locum, colum. 6. C. de collatio.

Secundò dubitandi rationem faciebat in secunda parte dum dicit tex. quod pater est legitimus administrator bonorum filii, quodq; pōt procuratorem constituere; quia tutor, curator & similes bona pupilli seu adulti administrant. l. t. ff. de tute. l. in copulandis. C. de nup. Et tñ ꝓcuratorem constituere non possunt. l. neque. supra, de procu. Pau. Cast. consi. 34. in fi. uol. 2. Alex. consi. 47. col. t. uol. 7.

Soluit Bar. istud quoque, quod imò pr̄ possit; reprobata glo. 2. hic, q̄ distinctionem affert considerabilem in tutore & curatore, ut ante litem contestatam obiectum uerum sit non post. Et merito, quoniam omnino plus habet, quàm prædict, tutor scilicet & curator. exinde ponderando istum text. post And. de Pisis, ut p eū. & maximè quia lex hic ita procedit ulterius disponendo, & ita signanter in patre & prælatis ecclesiarum. sicuti hic idem Bart. in episcopo exemplificat. Pau. Castren. declarat consi. præallegat. 34.

Tertiò dubitandi rationem faciebat adhuc in ista parte: quomodo possibile sit, quod pr̄ alienare non possit res filii, & tamen actiones exerceat, istud enim esse uidetur contra text. in l. ait prætor. in §. t. ff. de iur. delib. not. in l. omnes. C. de episc. & cler.

Sol. (gl. enim hic, quæ difficultatem sentit, aliter non soluit) actiones non exercet nomine suo, alieno autem sic, ut procurator, tutor, curator & similes, no. in d. §. 1. & est, uerum. nonnihil Bal. in l. t. lect. t. col. 2. ff. de procu. Cyn. hic, Bar. io. & omnes. & nota, quod in hoc simile est inter tutorem curatoremq; & patrem, licet quo ad constitutionem procuratoris sit secus, ut s.

Quartò dubitationem faciebat in tertia parte, ibi, & emptorem, si uelit fideiussorem licebit accipere, dum præsupponit uenditorem rei alienæ teneri cauere cum fideiussore, quasi dicat, si dominus non est quis rei, eam non uendat, & si uendat, cum fideiussore emptori caueat, si ipse emptor uelit, quia dicit alibi tex. in l. illud. ff. de euic. quod nuda promissio sufficit, & de materia, aliàs in l. sancimus. supra, de uer. si.

Solu. licebit accipere fideiussorem, ut inquit glo. idem Cy. & omnes, quia quasi eminebat eui ctio in limine contractus.

Vel & aliter respondeamus, quod licebat ab initio ut hic, non ex post facto, ut in d. l. illud, & sic. d. iura concordabuntur.

Quintò & ultimò dubitationem faciebat, qa hic rursum dicitur, quod non ualenti agere nō currit præscriptio, & male, ac contra tex. in l. & Attilicinus. ff. de seru. rust. præd. ubi ad literam est casus, quòd imò currit etiam quod quis agere non ualeat.

Solu. currit, sed datur ei contra quem currit restō ex clausula. Si qua mihi iusta causa &c. ut tex. met ibidem dicit, perinde ac si non cucurrisset, quia restitutio est repositio in statum pristinum. l. quod si minor. §. restitutio. ff. de min.

Vel dicamus si impedimētum sit facti, quod non currat, ut hic; si aurē iuris, sec. Sed quod restitutio ea iusta causa semper sit concedenda, ut per eundem Cyn. latius. & quod non currat liquet ea eo, quia uenditio à patre facta est à persona ꝓhibita, & sic sine titulo. l. nullo. C. de rei uend. declarat Pau. Cast. consi. 318. uol. 2. Quid tñ in statuto Patauino, de præscr. 20. an.? dic ut hic per eundem ad fi.

3 Decidendi autem ratio est, † ꝙ pater sit usufructuarius, & dominium acquiratur filio, quia sic nihil detrogabitur eidem patri usumfructū rerum possidenti. Nec filii lugebunt, q̄ ex suis laboribus, uel ex prospera fortuna h. bent, ut ad alios trās ferantur, uel fratres, uel extraneos; & sic utrique consultum erit, ut dicitur in l. cū oportet. C. de bon. quæ liber. & in §. 1. Insti. per quas per. nob. acq.

Item quod omnia agere debet, perinde ac si esset dominus, quoniam est legitimus administrator, ut dicitur in tex.

Et ultimo loco, quod bona ipsa alienare non potest, quoniam est legitimus administrator ad defendendum, & ad conseruandum non ad alienandum, ut dicam etiam infra statim. Interim facit not. text. in l. qui fundum. in §. si tutor. ff. pro empto.

Verum quæritur, si pater agat seu conueniatur, in cuius persona libellus formari debeat.

Secundò quæritur quis de calumnia iuret.

Tertiò quæritur, de quibus bonis expensę & sumptus litis fieri debeant.

Quartò quæritur, si pater filium defendat, tā quàm legitimus administrator, nunquid teneatur præstare fideiussionē de iudicato soluēdo.

Quintò & ultimò quæritur, nunquid inuentarium cōficere teneatur, & rationem reddere.

Quo ad primum, breuiter concludit Bar. si filius non sit infans, aut absens, quod tam filius, quàm pater conueniendus erit, patet tamen ad-
4 ministratorio nomine. Si uerò agat, † ꝙ in electione ipsius erit, uel quod hoc idem faciat filius cum auctoritate patris, uel pater ipse rursum nomine administratorio, & bene, quoniā sine disputatione uidetur casus in l. 1. in §. sufficit. ff. de admi. tut. & in Auth. causa. C. de episc. & cler. iuncta glo. & ita etiam tenuit Specu. in titul. de lib. con. in §. item nunc uidendum occurrit, in fin.

Nec quæstio uana, quoniam libellos adhuc bene tractare, & iudicia componere difficilę est, ut inquit Abb. in procem. pract. ad fin. imò periculosum, & difficile non errare, ut ibidem.

Et nota, quod formula alibi appellatur, in l. si ser-

si seruus nauem.ff.de fur. Item interpellatio in
l.non potest.ff.de iu l. nonnunquam querela in
C. quia præsulatus, ubi gl.1. q.4. Romani nunc
petitionem, Bononienses reclamationem, Galli
requestam uocant, nos uerò libellum, & breui-
ter in eo consistit ius fundamentumq; iudicii. l.
& an eandem.§.actiones.ff.de excep.rei iudic.c.
Abbate.de re iudicata.in 6. Cuma.consilio 77. co
lumna.secunda.

Quo ad secundum pariter, si agat pater iurat
5 ipse, † ut sentit glo.hic, & omnes.

Nec ab re, quia est legitimus administrator
bonorum ipsius filii, ut supra, & probatur in l.
2.in §.quod obseruari. C.de iura. cal. ubi casus
ad literam, & ita dicit etiam Spec.in §.restat.nu.
5.de iuram.calum.

Tertium etiam caprditum est, de fructib.fie-
6 ri debere, † ut per eundem Bart. hic, & merito
quidem, quoniam hoc clare dicit tex.ibi, & sum
ptus ex fructibus impigre facere. nonnihil in l.
fin.in §.ubi autem.C.de bonis quæ liber. Adde
Boe.in glossemma.consue. Bituricen. in §.ter-
tio. ad fin.

7 Quo ad quartum dico pariter, † quod non,
ut no.in d.§.ubi autem.& in l.filius.ff.qui satis-
da.cog.& in l.2.in §.fi.ff.sol.mat.& in §.eodem
obseruando.Insti.de satisda.l.fi.§.defensionem.
C.de admi.tu Dy.in reg.ratum, de reg.iu.in 6.
nisi ueniat ut alius, puta pro filio in bona ca-
strensibus, uel quasi. Vel si fuerit emancipatus,
quia tunc secus, ut not.in dictis locis, & maxi-
me in dicta l.filius. & est argu.in l.si pater. ff.de
adoptio.& in l.tutorem. ff.de his quib.ut indi.

8 Quo ad quintum † & ultimum dico etiam, quod
non; quodque rationem reddere non tenetur.l.
eum oportet.§.non autem, & ibi notatur. C.de
bonis quę lib.l.fi.§.hoc proculdubio, ibi pater-
na reuerentia excusante.C.eo. & in hoc à tuto-
ribus & cæteris administratoribus differt. l.Or
phanotrophos.C.de epis.& cler. c. charitatem,
12.quæst.2. Alber.hic, & fusius Boerius in loco
supra alleg.col.2.

Et ad materiam nota, atque etiam ex supra di
ctis, quòd pater est legitimus administrator bo
norum filii ad conseruandum, non ad alienan-
dum.l.cum à matre, & ibi Bald.declarat, colum.
1.C.de rei uend.

9 Quod tamen intellige verum, nisi † necessitas
subsit, quoniam tunc secus, alienatq; etiam sine
decreto, ut no. Azo in sum. de bonis quæ liber.
& Bal.in l.1.in princ.de reb.eo.

Et dictu mirabile est, quòd non potest repu-
10 disre legatum filio relictum, uel † bon.poss.l.ex
repudiatione.C.de fideicom.l.2. C.de repu.bo.
poss.nec iniuriam ipsi filio factam remittere, ut
per Azo.in sum.de iniur. in §.datur actio iniu-
riarum, sd fin.late Boe.dec.120.colum.1.& 2.
parte 2.

Et ad idem facit, quia sicuti pater hic perci-
pit fructus ex bonis filii, & simplex usuarius di-
11 citur, ita dicitur Prælatus in bonis ecclesiæ, † c.
2.de don.c.fi.de pec.cleric. & not.in c.eum ab
omni, de uita & honest.cleric. ita ut bonum sit
argumentum de uno ad alium. In tutore tamen
secus.l.neque, & ibi Alex.col.2.C.de procur. ha
bet adhuc pr̄ usumfructum in bonis maternis, si
ue aduentitiis, etiam quòd filius homicidium
12 committat, † Cui nec legitimam debet, nec fi-
scus eo uiuente aliquid occupat. l.3.§.si filius.
ff.quod quis.iu.Bald.consi.257.uol.3. & proce
13 dit hæc lex in bonis filiorum communiú † non
si fuerit priuignus, quoniam in eisdem bonis v-
sumfructum non habet, nec ei succedit ab inte-
stato, fructusque perceptos restituit. l.utrico.
C.com.de succes.l.si propter. C.de compé.no.
in Auth.Præterea, & ibi dixi. C.unde uir & ux.

Adde etiam quòd pater est legitimus admi-
nistrator in actione de dote, adeo, ut nec caueat
14 de rato. † l.non solum.§.si de dote, & ibi Bald.
ff.de procur. & quod petit etiam si filius sit læ-
sus, ipsum in integrum restitui, ut per Cy.in l.
1. C.etiam per proc.cau. in integ.rest.agi posse.
Et adhuc quamuis tutor testamentarius exclu-
dat legitimum, quòd non tamen excludit legiti
15 mum administratorem, hoc est patrem, † ita Ias.
in add.Por.Insti.de tute.col.4. & est arg.in l.fi.
C.de curat.fur.

Potest tamen alienare feudum in præiudiciú
filiorum, cum consensu domini, si sit nouum,
16 non † si sit antiquum & paternum, ut in c.1.de
alien.feud.patr.in usib. & ita debet intelligi qđ
dicebat Bald.in c.1.in §.hoc quoque, colum.3.
de succe.feu.prout declarat Alex. consil.28.col.
pen.uol.5. si aliquid etiam ex aliis bonis aliena-
uerit, id non poterit filius uẽdicare si fuerit hæ
res patris, quoniam contra ipsius factum non ve
nit, & quem de euictione tenet actio eundem a-
gentem repellit exceptio. l.cum à matre. C. de
rei uend.l.uendicantem.ff.de euict. tradit Paul.
Castrẽ. hic, ad finem, & ita etiam in matre dicit
Boer.dec.23.nu.21.par.1.

Aduerte, quia dictum istud non est uerum,
ex quo alienauit contra legis prohibitionem, si
necessitas non subsit, ut supra. quo casu potest
uenire contra factum defuncti, nec locum ha-
bebit.d.l.cum à matre, & minus quod dicitur in
d.l.uendicantem, ita Bal.consi.161.uol.1. Grã-
ma.ubi alia multa, decisio.93.nu.9. nonnihil &
idem Bal.in l.1.in fi.C.ne fisc. rem quam uend.
lib.10.Cassan.consi.69.nu.1.& ista sufficiant, ex
quib. etiam finis impositus sit huic legi. die 24.
Iunii 1557. Patauii.

SVMMARIVM.

1 *Parentes qui dicantur.*
2 *Gradus in materia ad cuius similitudinẽ dicãtur.*
3 *Gradus quo iure propriè esse dicantur.*

cum-

4 *Cōputatio quo iure, ciuili uel Canonico, fiat in successionibus.*
5 *Dubitandi ratio 1. primæ partis. Auth. defuncto. ad S.C. Tertul.*
6 *Decidendi ratio. 1. Auth. defuncto. ad Senatuscon. Tertullian.*
7 *Dubitandi ratio secunda, Auth. defuncto, ad S.C. Tertullian.*
8 *Decidendi ratio. 2. Auth. defuncto, ad S.C. Tertu.*
9 *Dubitandi ratio secundæ partis. Auth. defuncto. ad S.C. Tertull.*
10 *Decidendi ratio. 3. Auth. defuncto. ad S.C. Tertu.*
11 *Parentes si conuolauerint ad secūdas nuptias, an successione filiorum in casu huius Authen. priuentur.*
12 *Filij fratrum præmortuorum, an cum parentibus admittantur.*
13 *Frater defuncti, an excludat auum.*
14 *Statuta terrarum, an locum habeant contra tex. Auth. defuncto. ad S. C. Tertul.*
15 *Mater, an præferatur omnibus transuersalibus in successione filii.*
16 *Mater an consanguineo præferatur.*
17 *Amita, an præferatur consanguineo.*
18 *Mater, Nepotibus neptibusque patruelibus, an præferatur.*
19 *Mater, auiam & patruum magnū, an excludat.*
20 *Mater an præferatur patruo simpliciter.*

Ad S.C. Tertull. De hæred. ab inte. ueni. §. consequens, & seq. colla. ix. constitu. prima.

Prima Pars.

Defuncto sine liberis, parentes si soli sunt, succedunt: salua gradus sui prærogatina. si pari gradu, pariter succedunt: paternis quidem, dimidia, maternis alia dimidia delata, licet sit dispar eorum numerus.

1 PRæmitte primum, inq; prima ista parte, quod parentes † dicūtur, usque ad Tritauum, & proprio quidem nocabulo, sic apud Romanos uocabantur. Vlteriorea uerò, speciale nomen non habentes, appellabantur maiores. l. Iurisconsultus. §. parentes. ff. de gradi. Vel & aliter, ut in l. quiq; . in §. parentes. ff. de in ius uoc. glo. in §. si igitur. in Authen. de hær. ab int. ue. tamen parentes hic capiuntur ꝑ patre & matre.

2 Secundò, quod gradus † ad similitudinem scalarum dicuntur, cōsanguinitatis, officiorum, dignitatum, meri imperii, mixti & iurisdictionis, ut hic, & in d. rub. ff. de gradibus. Bar. in l. imperium. ff. de iur. om. iud.

Tertiò, quod ubi est gradus, ibi est differentia, inquit Bald. in l. quæ fortuitis, colum. 3. C. de pigno. actio.

3 Quartò, quod gradus sunt † proprie de iure ciuili, ex quo de iure Canonico uocātur filius, & patre omisso, fratres computantur. usq; adeo ut statuto mentionem faciente de gradibus, intelligi debeat de iure ciuili, computationem fieri debere, & declarat Bar. in l. 2. in fi. C. de succ. edic. & quod d. iure quælibet persona facit gradum, Canonum uerò duæ, ut per eandem Barr. in d. l. 2. post Iac. But. & Spec. in §. 1. in fi. primæ addi. magnæ, de suc. ab inte. & Paul. Cast. consi. 56. ad fi. uol. 1.

Imò quod dictum simpliciter differt à qualificato, patruus à patruo magno, frater carnalis à patruele seu consobrino, ut hic, & in d. l. Iurisconsultus. Bal. consi. 411. uol. 2.

4 Vltimò quod in successionibus d. iure fit cōputatio, † ut per Bar. in d. l. 2. & Bal. in c. 1. in §. descendente, circa fi. qui feu. da. po. in usib. & in c. porrò, & in c. ad sedem 35. q. 5. Deci. cōsi. 85. col. 1. uol. 1. glo. in §. hactenus. instit. de gradi.

5 Dubitandi rationem faciebat † in prima hac parte (summario & diuisione clara est Authē. ista, ut hic per Doct.) quòd imò aliquo sine liberis defuncto, sola mater admittatur, & nō pater cum ea ad eius successionem, quia uidetur casus ad literam in l. hac parte. ff. vnde cogn. ubi Prætor eam solam admittit ad bon. poss. agnoscendam, ergo non pater cum ea, ut hic dicitur.

Ad quod facit etiam tex. in l. 2. in §. obiicitur. ff. ad Tertul. & in c. 1. de gradi. suc. in feu.

6 Contrarium tamen uerius est, ex quo † ī gradu priores tanquàm potiores, sunt aliis præferendi, quod est in successionibus regulare; auo scilicet & auiæ, & si mater non uiueret auus maternus autem sic, adhuc pater foret eidem præferendus. uel econtra mater excluderet auū paternum, si pater nō uiueret, quod dicere uoluit tex. hic, inq; illis uerbis, salua gradus sui prærogatiua, & hæc sit decisionis ratio.

Ad opposita respondetur, primum non obstare, quoniam id uerum est, cum de succedendo filio naturali agitur, ut dicitur in d. l. hac parte. & nimirum, quia mater certa est tunc, pater uerò quem nuptiæ demonstrant. l. quia semp. ff. de in ius uocā. igitur æquum est solam matrē admitti ad agnoscendam bon. po. d. l. hac parte. §. quos autem. Instit. de bon. poss.

Quomodo etiam tollitur secundum loquēs pariter in patre adoptiuo, aliàs corrigeretur ꝑ istum tex. quod dicitur in præalle. §. obiicitur, & in d. l. hac parte, non præsumendum, nisi expresse fiat. l. 1. C. de inoffi. dot. l. fi. in prin. C. de ind. uid. tol. l. sancimus. C. de testamē. l. præcipimus. C. de ap. ubi uulgatum illud, quod nō mutatur cur stare prohibetur.

Tertium quoque sublatum est, quoniam loquimur nos, in successione hæreditaria, in feu-

dali

dedi uerò, quod dicitur in d.c.1.in qua tamē descendentes uocantur, ergo non ascendentes, ne ex diuersis illatio fiat, uulg. l. Papinianus exuli. ff.de mino.& sic non obstabit, nec dubitationē facere uidebitur. Nonnihil Saly.hic, ad fi.& Castren.in princ.

Sed quid si reperirentur aliqui in pari gradu, dispari numero tamen: exempli gratia, auus paternus tantum,& auus, ac auia materna?

7 Videretur† dicendum, eritque secunda dubitandi ratio, admitti debere ad successionem pro nu.personarum,in capita, & non in stirpes, ut in Auth.post fratres.C.de legi.hær.

Tamen contrarium hic deciditur, quòd imò paterno dimidia debeatur, auo uerò,& auię ma

8 ternæ,alia dimidia,& nimirum, † quia licet eorum numerus sit dispar, in eodem tamē sunt gradu,& sic quod sublata differentia sexus, æqualiter admittantur, sola naturali causa inspecta, in stirpes, & non in capita.

Nec obst.quod dicitur in Auth.post fratres. quia ille text. loquitur in casu satis diuerso ab isto, in successione transuersalium, scilicet ad quam admittuntur ii in capita & nō in stirpes, exceptis fratrum filiis,qui succedunt in stirpes, & his qui recta linea ascendentium ueniunt, ut hic, & no.Bal.in d. Auth. post fratres, in secunda lectu. ex diuersis autem (ut dicebam supra) non infertur. ergo.

Secunda Pars.

Sed si cum parentibus,fratres & sorores utrinque defuncti, superstites uocantur, cum ascendentib. in gradu proximis, ita ut uiriles portiones faciant, exclusa prorsus omni differētia sexus,& patriæ potestatis.

Tertio, dubitandi rationem faciebat in hac secunda parte,quod etiam pater, & mater admittatur, fratribus & sororibus exclusis,pro ut continebatur in l.Codicis, & attestatur hic, Odofr.in princ.

Imò (ultra eum) uideretur dicendum, solū patrem, exclusa etiam matre, admittēdum esse, quia fortius ius habet.l.1.ff.si quis à pa.fue.ma. l.2.§.eo.& si exclusa matre multo fortius exclusis fratribus & sororibus prædictis.

Tamen contrarium hic deciditur, & in corpore unde sumitur,quod admittuntur ii oēs simul,& ita quidem,ut uiriles sibi faciant portiones, exclusa prorsus omni differentia sexus, & patriæ potestatis, ex quo filius decessit intestatus, & sublata differentia ubi hoc casu tm̄, alio autem (ex testamento scilicet) remansit,de quo etiam aliàs in Auth.ex causa.C.de lib.præter.& in Auth.in successione,& ibi Cy. supra eod. & in §.nullam.in Auth.de hæred.ab int.ue.& indicat tit.ille,sub quo posita est decisio hæc. Unde Auth.nostra postea desumpta est, & hic ab Irne.registrata.

10 Et forte,† quia qua æquitate putauit legislator, proximo casu,cōiunctis per lineam paternam,& maternam,in dimidiam paternos uocari,inque aliam dimidiam maternos, eadem quoque putauit rationi consentaneum fore,si pater & mater cum fratribus & sororibus uocarētur pariter, inque uiriles portiones succedere. & ita etiam tenet Corn.consi.188. col.1.uol.2.& consi.85.col.4.uol.3.

Ad opposita respondetur,iure antiquo uera fore & procedere, quod cum sit correctum per hanc Auth.& per text. in d.§.si igitur,unde est desumpta, non obstabunt. Imò quòd adduci non potest regulariter ius correctum.l.fin.ff.ad legem Cor.de fal.l.1.& utrobique Bar.C.de lati.lib.tol.nonnihil Gemi.in c.frequens,de rest. spol.in 6.Anch.& Ana.in c.accedens. de cri.fal. Imo.in c.1.col.10.de const.& Fel. in c.fraternitatis.in prin.de hæred.& ita tenendum est.

Tertia pars.

Ubi nulla secundarum nuptiarum fit mentio.

Haec uerba (ut etiam dicit glo.) sunt Irne.neque reperiuntur in corpo.igii, nec legi debent, quia non habebat potestatē legis condendæ,ut dixi ego alibi sæpe,& tradit Alex.in l.2.in §.quod si in patris.col.2. ff.solu. mat.& ob id dicit etiam Bal.in prælud.feud.col. 3 quod fuit infidelis, & Imo.in l.2.ubi etiā Are tin.col.2.ff.de duo.re.

11 Et tamen fusus est, † si parentes conuolauerint ad secundas nuptias, quod ad liberorū successionem non admittētur. quodq; obtinebūt leges,de secundis nuptiis loquentes. Si qua, & mater, supra eo.tit. Hac edictali, & Fœminæ.§. de secun.nup.l.sancimus.C.de testa. l.præcipimus.C.de app.aliàs autē sic,& ut latius hic post gl.prædictam,& in d.l.si qua, Odof.multa Aretin.consi.72.col.2.

Ex quibus casus sit figuratus breuiter,expeditis quoq; glo.præter hæc,parum aut nihil habentibus,maxime.1.2.3.4.& si.

Et si quid est in quo tamen cadat aliqua du-

12 bitatio,id unum est,†an cum parentib. ueniant filii præmortuorum fratrum,resoluendum, ut hic per glo.uocantur, quinta in ordine, qd̄ sic, & est casus in §.1.in Auth.ut frat.filii.quo Authen.ista in hoc corrigitur,ut ibi expresse dicitur,inq; uerbis illis, hoc itaque iuste corrigentes,&c. & non mirum,quia repræsentant patris mortui personam,usque adeo, ut consentaneū sit, tantam accipiant portionem, quantam accipere potuisset eorum pater, si uixisset. estq; arg. in §.cum filius.Insti.de hær.quæ ab int.defe. & ita etiam tenet Corn.consi 97.col.2.uolu.3.& consi.

consi.101.col.2.eo.lib.& cons.302.col.1. uol.1. & consi.336.col.1.eo.lib.& consi.55.col.1.uo. 2.nec dubium habet.

Sed tamen aduertendum puto, quia cum hic, & in corpore, de filiis fratrum praemortuorum mentio facta non sit, atque dici non potest, qd Auth. ista corrigatur in hoc, ut dicebam post glo. supra, & ita etiam Cyn. hic, col.1. declarat, cum lex corrigens debeat intelligi, secundū terminos legis correctę, ut in §.1. in Authē. de fil. ante dota. instr. nat. & in l. nihil. ff. de coniung. cum emanc. lib. & per Bar. in l.4. in §. ericę haec differentia. ff. ut bon. rap. relationem igitur habent d uerba, hoc itaque iuste corrigentes. in d. §.1. In Auth. ut frat. fi. ad princ. ibi. fratris uerò filios excludimus, & ad §. si igitur defuncta. ad fin. in Auth. de haer. ab int. uen. Cogita.

13 Secundò alia † dubitatio exoritur, si defunctus, fratrem relinquat, & auum, excludet ne fratrem auum, an uerò ueniens ad defuncti successionem ambo?

* Glo hic etiam proximia sexta opi.* ponit, & Cy. post eam, uidereturq; dicendum, auum excludi à fratre, primò per istum tex. ibi, in gradu proximis. frater est proximus, auus remotior, ergo excludetur, quia uerba sunt clara, & cū in uerbis difficultas nōn est, nec uoluntatis qōtio admitti debet, nec à uerbis recedi. l. non aliter. l. ille aut ille. §. cum in uerbis ff. de le.3. l.1. §. in re igitur dubia. ibi, melius est uerbis edicti seruire. ff. de exercit. actio.

Quod argum. tamen non concludit, ex quo in secun lo sunt gradu, & auus, & frater. l.1. ff. de gra h.l. Iurisconf §. secundo gradu. ff. eod.

Et proximus est, quem nemo praecedit. l.1. §. proximus. ff. unde cogn. argum. in l. proximus. ff. de uerb. signifi.

Igitur & secundo probatur, quia si admittitur cum patre. & pater cum repellat, multo magis repellet etiam fratrem. l. de accessionib. ff. de diuer. & temp. praescrip. ubi uulgatum illud si uinco uincentem te, multo magis uinco te.

Sed & istud etiam debile est, ex quo frater nō repellit patrem, sed cum eo admittitur, aliud n. est cum repellere, aliud admitti cū eo, ergo nec ad propositum d. regula facit, quae solet quoq; limitari, quando non est eadem uincendi rō, secundum Bal. in l. pater filium. in repet. col.5. ff. de inof. test. & Cy. in Auth. si qua mulier, col.2. C. de sacrosan. eccl. cum igitur patrem hic non uincat frater (ut dixi) seu nō repellat, sequitur necessariò, quod multo minus repellet auum.

Et ideo cum sint in pari gradu (ut dicebā supra) aeque conuenit, ut ambo ad successionem ueniant, & admittantur, & haec opi. fuit Io. (ut glo. hic refert & bene) quo facit etiam qd dicitur in prima parte, ibi si pari gradu, pariter succedunt, paternis quidem &c.

Et si diceretur adhuc, cum frater admittatur cum patre, & patet auum uincat, quod sic omnino auum frater uincere deberet, cui obiectioni, & arg. pro opi. prima, non respondet Cyn. hanc Io. tenens respondebo ego, quod quanquā frater admittatur cum patre, eiq; similis sit, in successione, non tamen similis est ei in hoc, ut uincat auum, sicut eum uincit pater, prioritate gradus, scilicet, ut dicebam etiam supra, ir q; prima parte Auth. nostrae, & ideo, argum. fallax est, & non concludit, optimaq; Io. praedicta sine dubitatione amplectenda.

Tertiò ultra glo. quaeritur, quid si per statuta

14 terrarum aliter dispositum fuisset, † & respondetur sine disputatione, illis standum fore, quibus iuri communi, & huic Auth. nostrae, & in corpore unde summitur, absque dubio derogatur, ut no. in l. omnes populi. ff. de iusti. & iu. Aret. cons. 71. colum.2.

Vel dicamus, bonum esse sic dicere, quando emanant ad obseruantiam iuris communia, qd tunc ab eo interpretationē recipiant. à uerbis eorundem autem non recedatur. quando praeter, & idem, si contra ipsum emanauerint, & si ad ipsum rursus ampliandum. quod extēsionem passiuam non recipiant, per ipsum. l.2. C. de noxal. c. cum dilecta, de consue. l. si uerò. §. de uiro. ff. sol. ma. l. prospexit. ff. qui & à quibus. l. ius ciuile. ff. de iust. & iu. l.1. §. is qui. ff. de exercit. act. pulchre Bal. in l. ita nobis, colum.2. C. ad legem Iul. de adul.

15 Quartò quaeritur, quid in matre † succedente filio per Tertulianum? iam decisum est supra per istum tex. quod praefertur omnibus transuersalibus, excepto fratre utrinque coniuncto cū quo concurrit, & ita etiam concludit Corn. per istum tex. consi.200.col.2.uol.2.

16 Quid in consanguineo, † & quinto loco?

Si utrinque coniuncti non praefertur, innuit tex. hic, praeferri consanguineo, idemq; Corn. consi.213.col.3.& consi.134.col.4.eod. lib. & consi.85.col.4.uol.3.& idem in sororibus consanguineis, à matre scilicet excludi, & ita idem Corn. dicit consi.239.col.2.uol.2.

17 Sed & sextò, quid in amita † idem (ut adhuc Corn. dicebat) consi.224.col.2 eo. lib.

18 Nec secus in nepotibus, † neptibusque patruelibus, consi.207.col.8.eo. lib.& consi.133. colum.1.eo lib.

19 Ex quibus (& septimò) deciditur, † qd excludat auiam (ut saepe dictum est, non secus ac pater auum) & patruum magnum, ut idem dicit consi.156.col.2.eo.lib.

20 Pro indubitato † habentes etiā quod patruū simpliciter excludat, ut adhuc Corn. inquit cō- sil.248.col.1.uol 3 & consi.15 .col.1.uol.2. & consi.90.in fi.uol.3.& consi.166.ad fi.eo.lib. nisi iure municipali aliter decisum inueniatur, ut ibi.

Ex quibus ferè omnia ad istam Authen. pertinentia,

nentia, in qua Bar. parum aut nihil scribit, sint pro nunc expedita.

SVMMARIVM.

De sent. quæ pro eo quod int. proferun.

Imp. Iustinianus A. Ioanni P. P.

L. Cum pro eo.] Hæc lex quæ est noua Iustiniani, habet ſm Odofr. uarios intellectus, & consueuit ualde difficilis reputa-
1 ri ob id, † & pp multitudinem glossarum etiā. Imò (ut inquit quoque Bar.) qd est una de difficilioribus legibus Codicis, habens materiā pro-

profundissimam & longissimam, quæ ab hinc annis quingentis torsit omnes, qui profitentur in scholis, & Alb.etiam teste, subtilem, utilẽ tñ, & continuam. Dicit quoq; Dec. qđ cum insolita sit, calcatæ semitæ non inueniuntur, quodq; aliarum legum difficultas mitigatur assidua declaratione, iuxta illud.

„ *Frontonis, Platani, conuulsaq; marmora clamãt*
„ *Semper, & assiduo ruptæ rectore columnæ.*

Huius uerò durities & asperitas augetur longe magis, ideo bene & diligenter aduertendum est, qñ altius exordiemur more optimi Iurecõ. ut inqt gl. in l.ex facto. ff. de hær.insti.

Et præmittemus primo, quod hęc lex adhuc
2 † est una de quinquaginta decisionib. Iustiniani, de quib. in §.t.s.de emen.Cod. in gl.operis.
3 Et cognoscitur † ex quo dicit, quod dubitationes antiquæ in infinitum erant exortæ, ut dicitur in d.§.t.
4 Et consequenter † singularis, qm̃ ualet consequentia. est una de quinquaginta decisionib. prædictis, ergo singularis.l.fi.& ibi Bal.in prin. C.de do.pro.Dec.Sen.in l.fi.col.2. C. de pac.
5 Et non ab re, † ut idem Bar.inquit hic, nu.3. eam repetiit Fran.Accur.filius, Ceruoti frater, dũ esset aduocatus regis Angliæ, in studio Tholosano. Bononiæ uerò Pet.de Bellaper. dũ Romam pro indulgentiis, anno Iubilei tpe Bonifacij octaui, peregre proficisceretur, quod ẽe ante eum refert hic Cy.col.4. nonnihil Dec. in 1.lect.in 3.no.& à simili.l.si certis annis. Aug. à scholaribus rogatus.C.de pac.ut ibi, col.7.ipsemet testatur.
6 Scđo præmitte, † quod licet qñq; pœna pro interesse ponat.l.qdam.l.si qs ex argentariis. §. ex hoc edicto, ibi pœnę metu, & ibi, in id qđ interfuit actio competit.ff.de eden.

Et interesse etiam pœna appelletur, legalis tñ, ut per Ang.Alex.& alios, in l.si insulam, col. 2.ff.de uer.obli.& usura pœna, ut in l.si cõstat, & ibi glo.Saly.& oẽs, col.2.pariter. C.de cõpé. attamen differunt, quia diuersa sunt nomina.l. si idem.C.de codi.diuersæ diffinitiones. l.1.C. de iure emphy.& diuersi denique tituli, ut per Ias.in l.2.in prin.ff.de iureiur.Deci. in rubr. de consue.col.2.Gem.in c.pręsentium.in §.testes. nu.7. de testi.

Et ad oculum patet, quia pœna est delictorũ coercio, dicta quia punit, & uindicat quod quisque commisit.c.pœnitentia, de pœni.d.3.c.fin. & ibi Gemi.col.3.de elect.in 6.aliquid Ias.in l. cum quidam, col.4.ff.de lib.& posthu.

Vsura autem quicquid accedit sorti.c.plerique.c.usura, 14.q.4.c.consuluit, de usu.tradunt Summistæ omnes hoc eodem titulo, in prin.sic ipsam diffinientes, & interesse denique cõis rei æstimatio, seu conuentum, & aliàs singulare rei precium, uel & aliter, ut infra p gl.Bar. & oẽs, & de ipso interesse hic potissimum agitur.

Sed p declaratione habe ẽt, qđ prædicta differunt ex alio, ex quo pœna & usura, sunt duo determinata à lege.l.si qua pœna. ff.de uer.si. l. eos.C.de usu.Interesse aũt à principio indeterminatum, licet postea determinet̃ p iudicẽ, aliàs sñia foret incerta, & non ualeret.§.curare. Insti. de ac.l.si pupillorum.§.quid ergo.ff.de reb.eo. & toto tit.supra.de sen.q̃ si.cer.quan.Ro.in l.1. ad fi.C.qui admi.& hoc est qđ dicebat Bar.in l. certi condictio.nu.31.ff.si cer.pe. qđ q̄q̄ libellus debeat esse certus.l.fi.C.de anna.excep. attñ fallit, qñ non est in facultate actoris exprimere certum, ut in interesse, & sic in terminis, quod à principio incertum est, & uenit p iudicẽ certificandum, ut supra.plene Bal.in l.2. C.de sen.q̃ si.cer.quan.Ias.in §.actionũ.nu.18t.Inst.de act.

Sed quoad pœnam quomodo põt esse certa, & determinata, cum etiamnum sit hodie arbitraria.l.hodie.ff.de pœ.l.qd ergo. §.pęna grauior. ff.de his qui no.infa.

Sol.uerum est istud in non determinatis à lege, uel à statuto, quæ est lex in territorio. l.oẽs populi.ff.de iust.& iu.& ad propositum declarat Bald.in l.t.col.3.C.ex delic.def. & fusius ac melius dicam infra.

Vltimò differunt adhuc, quia pœna ciuili tm̃ iure peti potest, nõ etiam canonico, & maxime si super quantitate apponatur, & apponens fęnerari solitus sit.c.suã, de pœn.Ancha.ↄsi.148. col.2.nullo autem usura, quãuis sub dissimulatione quadã pmittat̃ in l.eos.C.de usu.not.in c. 1.10.dist.Bar.in l.cunctos populos.col.4.C.de summa tri.& fide cath.interesse uerò semper, & oĩ iure, ut hic, & in l.curabit.C.de ac.emp.Alb. in d.l.cunctos populos.nu.15.Amb.Vigna. i c. salubriter.nu.45.de usu.

Tertiò adhuc p̃mitte, qđ pœnarum aliquæ
7 sunt conuentionales † aliquæ uero legales. conuentionales q̃ à partium ↄuentione ueniunt, atque debentur. legales uerò q̃ à lege imponũtur simpliciter, uel ẽt p noĩa multiplicatiua, ut in §. oẽs.Insti.de act.& de quib.ĩ.latius, ubi uidebimus usque ad quam summam peti possunt.

Interim adde, qđ effectu differunt, ut uoce, qm̃ alias in dubio, conuentionales adiectæ p̃sumantur loco interesse, secđm Ang.& Ro.in l.stipulatio ista.in §.alteri.ff.de uer.obl.legales aũt non.l.3.§.nouissimè.ubi ẽt glos.ff.nau.caupo. stabu.Alexan.in l.cum proponas, colum.1.C. de transact.

Quartò præmitte, qđ interesse aliud cõe est
8 aliud conuentum, aliud singulare † qđ infra declarabo. interim Io.And. p̃ter dicta hic, in reg. mora, col.2.in Mercu.aliud totale, aliud particulare, de primis trib.hic agitur, de aliis in l.t. in §.fi.ff.si quis ius di.non obt.

Quintò & ultimò, quamuis aliqui intelligãt tex.istum in cõi, nonnulli uerò principiũ in sin
9 gulari, & finem in cõi, † quod tamẽ totus in sin

gulari loquitur,& intelligi debet communisq; est doctorū intellectus infra tamen disputādus.

Et ad propositum scias, quanquam aliter dictum fuerit supra, qđ propriè interesse est damnum emergens.i.quantitas,& lucrum cessans i.lucri quantitas,ut per gl̃n.hic,& Alexan.pulchrè cons.20.col.2.uol.5.Bal.in l.si commissa. ff.rem rat.hab.idem Alex.consi.168.col.2.uolum.2.& ut dixi fusius,infra explicabimus.

10 Item quod istud interesse singulare non exigitur in regno Franciæ,† sed commune,& hic testatur Pet.Rebuf.cui credēdum est, iuxta no. per Bart.in l.de quibus.ff.de legi.testatur, & in consti.reg.in glo.5.nu.86.

11 Præmitte in & aliud,quod cōtractus emptionis & uenditionis, certam habet † naturam,& quantitatem:naturam,exempli gratia.(aliis sepositis) ut,rem uenditam mihi tradas,uel interesse soluas.l.1.ff.de act.emp.quantitatem,id est precium.l.quisquis.ff.de leg.3.l.pacta conuenta.ff.de contr.emp.quod etiam est (ut ibi dicit) de substantia ipsius contractus.Fume.late ĩ tracta.de eo quod int.c.4.col.2.

Et idem in locatione, quod certam naturam scilicet, ipsa quoq; habeat,quia dñs pati debet cōductorem uti re sibi locata.l.si fundus.in fi. ff.loca.quantitatem,id est, precium,ut supra,ex quo est uenditioni proxima.l.2.ff.loca.& quia aliàs permutatio,siue alius contractus innominatus diceretur.l.naturalis.ff.de præscr.uer.

Item quod aliqui sunt bonæ fidei, aliqui uero stricti iuris. bonæ fidei qui sunt enumerati in §.actionum.Insti.de act.stricti iuris, qui ibi non enumerantur, ut per gl.in l.in bonæ fidei. C.de pact.& in l.in actionib.ff.de in lit.iur.uel & aliter,ut per Bar.in l.sub prætextu,prima,colum.fi.C.de transac.& aliqui arbitrarii, de qb. in d.l.in actionibus.

12 Item qđ contractus incertam naturam habētes & quantitatem,† sunt q in faciēdo,& in nō faciendo consistunt,puta ædificare domum,uel p te non fieri quominus mihi ire agere liceat p fundum tuum.l.ubi aūt non apparet.§.q id qđ. ff.de uer.obl.& sic generaliter facta incerta, ut etiam dicit Bal.in l.certum.ad fi.ff.si cer.pe.

Et incerta quidem, quia non est certum, an aliquid fiat,uel non fiat, sicuti nec ēt qđ potentia deducatur ad actum.nam Cardinalis Carpēsis,Puteus,aut Tridentinus pñt esse Pontifices, tñ incertum est.nec (ut diximus) facta certam habent quantitatem.& licet Bar.hic,multa uerba ad idē effundat, hæc tñ est mera ueritas.

Duo igitur in hac.l.nostra (summario,& diuisione plana est,ut hic p Cy.& Bar.& breuius Odof.) dicuntur, primum est,qđ in casibus habentibus certam naturam, & quantitatē,exemplificando,ut supra dictum est, in euidē.in uenditionib.locationibus,& similib.interesse, dupli quantitatem excedere non debet.

Secundum,qđ in casib.incertis,exemplificādo adhuc,ut supra,& ut in d.§.qui id quod. damnum re uera qđ inducitur reddi debet, & sic totum solui interesse.

13 Dubitandi rõnem † faciebat, quo ad primū tex.in l.1.in prin.ff.de act.emp.ubi si res uendita non tradatur,tenetur uenditor ad interesse, de æstimatione dupli aūt ne uerbum quidem, imò dicit Iurecon.qđ interdum preciū egrediť rei,si pluris intersit,q̃ res ualeat, uel empta sit, & sic in contractu habente certā naturā & quātitatem,ut supra,qđ ēt probatur & clarius,in l. ex empto.in priu.co.ti.& de interesse in l.si traditio.C.eo.& in l.qui restituere.ff.de rei uen.

Sol.dictæ leges refrenantur per istam,ut hic per Bal.in 8.op.q̃ est in 8.col.quasi dicit, illud iure ueteri,istud nouo:ut in simili dicebā heri post Bar.in l.1.C.de bo.mat.

Est uerum,quod prima facie huic sol.obstare uř tex.in l.Titius,in §.fi.ff.de act.emp.sed qm̃ est ibi casus specialis,ut hic per Bar.nu.7.& nume.19.& eundem Bald.in 9.opp.fusius Dec.in 1.lect.in 3.no.erit in contrarium dispositio iuris cōis,& ab opi.cōi non discedemus,ut p eos & ut infra plenius.

14 Decidendi autem rõ est † in tex.ibi,cum scimus,&c.& quia pœnæ quoque taxatę sunt à lege,ut in §.oēs.Insti.de act.& dictum fuit in eui deu.usq; adeo,ut ēt naturale fuerit ac congruū taxare.d.interesse, ut dupli æstimationem non excederet,quasi à simili arguendo,un'g.l.absentem.ff.de pœn.ne etiam in infinitū pcederetur.

Et quia non est uerisimile promissorem in plus obligari uoluisse.d.l.Titius.ad fin.& ut ēt hic per Dec.in 4.no.lect.1.præalleg.& 2.& bene,cumq; naturali rationi conueniat, seu naturę congruum sit,non est quid de quo partes cōqueri possunt,ut no.in l.si seruus seruum.in §. si fornacatius.ff.ad leg.Aquil.Pet.Iac.de mon. Pessula.in praxi sua,ac.de paupe.col.2.tradit, & nos infra latius dicemus.

15 Rursus dubitandi rationem faciebat quo ad sm̃ dictum † (exempla enim clara sunt.in d.§. qui id quod) quod imò totū interesse peti non possit,quia in finitas uitari debet,ut tex.mec dicit,ibi,ne dum in infinitum computatio reducitur,pro sua impossibilitate cadat,& quia (ut dictum est pariter) naturæ congruum est, hanc infinitatem restringere, & ad certam redigere summam,quæ Canon sit & regula iudicantiū,à qua recedere non liceat.

Sol.si casus incerti sunt,certamq; naturā, & q̃titatē non habentes, ut ĩ.iā non pôt interesse limitari,& duplum applicari ad simplum.nō enim.n.nō est qualitas.l.eius q in prouincia.ff.si cer.pet.arg.in l.in testamento.ff.de cond.& de. & in l.4.in §.totiens ff.de dam.inf.idē Dec.hic, in 5.no.& in simili.in l.decem.ff.de uer.obl.

Est uerū,ut subiicit, qđ hoc ipsum index p suam

suam subtilitatem inquirere debebit. c. indicantem. 30. q. 1. & ipsum interesse moderari, & sic infinitas uitabitur, & non ut in inextricabiles quosdam circuitus redigatur, machinationes, & peruersiones immodicas, quis nescit (exempli gratia) sibi soli, quia si domum ædificasses in ea fuisset hospitatus Imperator, uel Papa, & aliter, ut hic, p glo. fusius, in uerbo, damnū, Bal. consi. 270. col. 1. uol. 1.

Et sol. hęc seruiet nobis etiam pro rōne decisionis secundo loco.

16 Vel dicamus, † ut in ea. glo. ad fin. puniri dutius promissorem hoc casu, quia facere facilius est quàm dare. l. cum de indebito. ff. de pb.

Vel, ut inquit Odof. hic, quia non est uerisimile, quod singulare interesse excedat commune, & melius quàm glo. ea emplificando, ut per eum, colum. 5.

Et hæc omnia, ut concludit tandem Imperator, non solum in damno, uerum etiam i lucro obseruanda sunt, quia in lucro, quod penè quoque interesse est.

Dubitandi rationem præter hæc etiam facie

17 bat, † quia uidemus, quod infinitas toleratur in iure. l. uideamus. §. iurare. ff. de in lit. iur. §. finimus in Authen. de non alien. l. si ita stipulatus à Seio fuero. ff. de fideiuss. multa Bald. hic, colum. 6. diximus in l. in annalib. supra de legat. ergo, nec primo casu debet restringi ad duplum communis æstimationis. Nec secundo aliter inquirere iudex per suam subtilitatem, ut damnum reddatur quod re uera inducitur, ne dum in infinitum, &c.

Soluit melius quàm alius Cyn. & uerissimū uidetur, quod infinitas quædam est, quæ nulla certa moderatione concludi pōt, & isto casu uerum est, quod toleratur, si maxime agatur de obligatione tollenda. l. pure. in fi. ff. de except. do. at hic moderari poterat, ut factum est, & ut etiā dicitur in d. §. iurare, ergo uitari debet, nec toleratur præsertim, qn̄ non assumpsit naturam suā de mutua contrahentium uolūtate, & ut p eum latius. latissime Bal. col. prealleg.

Non obst. tex. in d. §. finimus, quia non in infinitate loquitur, sed in immensitate donationis, quæ ab Imp. ibi fieri poterat, & maximè ecclesiis, arg. in l. sunt psonę. ff. de rel. & sump. fu.

Non teat. in d. l. si ita stipulatus, quia ibi etiā uerba ad infinitatem erāt apta, & plus, quod nihilominus ad finitatem reducuntur, & sic concordabit, ut per Bar. in l. fi. nu. 10. & 11. C. de sacrosanct. eccle.

Hic easus quem una die, cū tota lege Bar. ex

18 pediuit, † ut ex eius uerbis elare liquet, sicuti ēt l. si certis annis repetibilē (ut ibi quoq; testaē) C. de pac. nos uerò toto garriētes anno, imò balbutientes potius, uix unā aut duas effutimus, & plus, qd̄ nec uos horulę unius spatio tam breui, audire lectiones potestis, & male: trib. enim moram contrahebat in schola Pau. Cast. ut Veronenses testantur in l. quibus pcipua. nu. 2. ff. de uer. sig. anno 1440. eramque iuri operā nauantes, longe maioris eruditionis, quàm nunc. unde in Moralib. Greg. & nos uentris animalia, quid unquam fecimus, quos si secunda hora offenderit uigilātes, oscitamus, & manib. si ōtem defricamus, qd̄ ēt refert Ias. in l. properandum. in prin. col. 2. C. de iud.

Cum pro eo quod interest.] mirum uidetur,

19 quod cū, & non, quia dictum sit. † ea quo uerba ista sunt procemialia legis, ut omnes dicunt, & maxime Odofr. Cyn. & Bar. cognosciturque proœmium ex appositione dictæ dictionis. l. fi. ff. de hære. inst. declarat Bal. in l. 1. colum 3. C. de fal. cau. ad. signanter, quod causa finalis, scilicet, cognoscitur, seu probatur ex proœmio, licet non semper, si in eo apposita reperiaē dicta dictio, quia, quæ à Latinis appellatur cōiunctio causalis.

Considerando etiam, quod sui natura coniungit. l. si quis inquilinos. §. si ita. ff. de lega. primo. ubi si dictum sit, Titio cum Seio, do lego utrique legatum factum dicetur. sicuti (subiicit tex.) ut unque etiam legatum, si fundi, cum domo phormiana fiat, & sic uel inter personas, uel inter res apposita sit, & aliter quoque, ut per Bart. in l. 1. per illum textum, in fin. ff. de pecul. lega.

Item conditionē facit adhuc, si inter dispositionem & casum ponatur exemplum, lego Titio centum cum erit annorum. 14. l. si cui legetur. ff. de leg. 1

Quandoque auget. l. si cui serui. ff. eo. ubi si serui cum peculio legentur, ēt hi debentur, qui nullum habēt peculium, quia dicta uerba, cum peculio, prolata sunt causa augendi non minuē di. l. legata inutiliter. ff. de adi. le.

Et quandoque uim habet copulæ, quia si da tum sit arbitrium Capitaneo cū prioribus, oēs habebunt uocem. Vel si uxor cum filiis instituta sit, uidebitur testator uoluisse, quod uxor unam partem hæreditatis habeat, filiī uero aliā l. si quis Titio. l. si mulieri. & utrobique exemplum ponit Bal. ff. de usuf. ac. sed hic ad propositum nec personæ sunt, ut coniunctionem possit significare, uel augere, uel uim habere copulę; nec res, quæ cōiungantur pariter, ergo male.

Pro sol. breuiter dicas hæc omnia uera esse, sed dictione, cum, pro quia, elegantiori quodā modo loquendi Iustinianum hic legis auctorem usum fuisse, sicuti, & in l. fi. C. qui & aduer. quos. & in l. cum oporter, & in l. cum multa, & in l. cum non solum, & mille similibus. C. de bonis quæ libe.

Alia difficultas est in uerbo, pro eo, quod

20 non pro eo sed de eo, dicere debuisset ea quo dubium est etiam, cum disputatur, de apicibus iuris. l. secunda, & ibi Bartol. C. de pe. iud. qui

ma.iudi.uo.in l.iuris ignorantiam.ibi,de agno. scenda bon.pos.C.qui admi. Et sic de interesse non pro interesse,sed quia resolutio facilis est, & ut hic per Dec.in 1.& 2.lect.in glo.2.trãseo, & addo quod pro eo dixit,quia causam finalem significat,id est dubitationes exortas fuisse antiquitus propter ipsum interesse.l.dominus Sticho.ff.de pec.leg.Gozad.consi.58.nu.11.

Vel & aliter, quod exortæ sunt pro eo quod interest,id est occasione ipsius interesse. §.cum igitur reliquũ, in prin.ubi text.in terminis, in Auth. de non elig.se.nub.

Ultima est, quare non dixit potius cũ de interesse,uel super interesse,sicuti per circumlocutionem, & periphrasi quadã quodammodo

21 dixit, † cum pro eo quod interest,frustra enim dici debet pluribus uerbis, quod paucioribus dici potest.l.pediculis.§.Labeo.ff.de au.& arg. leg.l.ampliorem.§.1.C.de ap.l.1. ff.de orig.iu. & ita arguit Bald.in l.ex hoc iure.colum.quarta.ff.de iustit.& iu. quod ampliatione. l.dominus testamento.ff.de condictione indebita, notandum est.

Solu.non dixit,quia sibi non placuit, sufficit enim in his pro ratione uoluntas.l. quia poterat.ff.ad Trebel.Barto.in l.qui in aliena.in §.fi. ff.de acquiren.hęred.glo.in l.1.in §.pueritiã.ff. de postu.imò q de legibus non est disputandũ, sed secundum eas iudicandum. c.in istis. 4. d.l. 2.C.de cri.sacrile.

Et maximè,quia non omnium quę à maiori bus nostris tradita sunt potest concludenter red di ratio.l.non omnium.ff.de legi.Bald.in l.1.co lum.4. C. qui admi.sicuti, nec in multis naturæ secreta scrutari,quare Leo Gallum Gallinaceũ perhorrescat,Bubali,& Elephantes, uestes rubeas,& Tygrides Timpanis commoueantur,usque adeo, ut nec ex hus de superfluitate redargui possit.

Vel quia (ut paulo ante dixi) hoc ipsum elegantioribus expressit uerbis, & per circumlocutionem quandam, ut alibi etiam sæpe. l.2. C.de eden.ubi is apud quem res agitur dixit,& iudex siue arbiter dici breuius poterat. & in ru bric.ff.de offic.eius cui &c. & non de offic.del. appellatque alibi Imperator mei reum, partem fugientem.in l.properandum.in §.& si quidem. C.de iudic.

Vel quia (ut inquit Alcia.bie,colum.7.) Latine uerbum hoc nullibi inuenitur, quanquàm refragari uideatur text.in l.quod sæpe. in §.fin. ibi teneri uenditorem ad interesse. ff.de contrahen.emp.& in l.debitor.in prin.ibi, si interesse, usurarum tantum sit in legato.ff.de legat.2.sed ab Alcia.non dissentio, quoniam in d.l.quod sę pe dictum uerbum in pandectis non inuenitur, diciturq; solum eo casu uenditorem teneri . in d.l.debitor.uerò restitui debet litera, ut interusurium dicat,non interesse usurarũ,& sic quãuis cum multis loquendum sit, sentiendum est tamen cum paucis.

Quod dici etiam possit,interesse, ostendunt aliqui in trac.de interesse,Parisienses patria.nu. 1.quia sic & dicimus uelle suum cuiq; est:scire tuum nihil est,& simile.sed respondebo id inue niri,ut istud nullibi, ergo ut insolentis uocule scopulum non ab re uitat hic Iustinianus,& Iurisconsultus alibi sæpe,& ita tenendum est.

Dubitationes antiquæ in infinitum producta sunt, &c.] quæ fuerint istę dubitationes nõ

22 aperit tex.nec † eas habemus,ut inquit glo.hic in uer.productæ,& Saly.post eam,col.4. Et est simile.in l.ab hostib.in §.sed qđ simpliciter,ibi, edicto.ff.ex quib.cau.ma.& in l.admonendi.ibi constitutionib.ff.de iureiu.& in l.fi. in uerbo il lo, difficultatib. ubiq;, iuncta gl. C.de edic.di. Adr.toll. declarantes exinde aliqualiter,q́ nãq; fuerint,ut per eos, & male:qm̃ ad ipsum tex.nõ quadrant eorum dicta; minusq; etiam qđ dicit in 2.lect.in gl.prædicta Dec.quod sensus est,interesse in infinitum peti olim potuisse, quia sic non fuissent opiniones. Unde meo quidem iudicio, dicendum est,quod opiniones hæ in infinitum erant productæ,id est,non determinatæ, quia aliqui uolebant uno modo peti posse, alii alio,& sic in infinitum,& cõsequenter præstari,quidam quantumcunq; esset. Aliqui duplum cõis æstimationis,nonnulli triplum, mul ti quadruplum & ultra,redigentes rem ad quosdam circuitus uarios,peruersionesq;,& machinationes immodicas à iure reprobatas, ita ut hanc infinitatem coartare fuerit necessarium, pro qua declaratione facit, quod etiam dicitur in l.cum quidam.in prin.ff.de usu.& consonat, cum de summa & quantitate loquatur deque infinitate uitanda.

Sed quomodo referenti est credendum, si de prædictis dubitationibus non apparet . l.asse toto.ff.de hæ.inst. Auth.si quis in aliquo documento.C.de eden.Bar.in l.si ita scripsero. ff.de cond.& demon.

23 Sol.legislatori † credendum est quanquã relatum non appareat,ut no.in d.l.admonẽdi,ubi etiam ego post Cur.& alios ibi,nu.57.

Melius nobis uisum est, huiusmodi prolixitatẽ,qui possibile est,in angustum coartare.] qñq; contrarium fit,ut dicitur in §.adhuc autẽ. Insti.de bon.pos.nec ab re, quoniam de rigore legis 12.tab.ibi,equitate prætoria tollendo age batur,hic autem de infinitate uitanda , ut hic,

24 † per Bar.in prin.& latius in l.si finita, in §.postea.& in l.qui bona.in §.fi.ff.de dam.infe.& in c.cum in multis.de rescr.in 6.usq; adeo, ut hinc uideamus ob id,qđ actiones non sunt perpetuę pariter,sed certo tpe sublatę.Inst.de perp.& tẽ. act.in prin. qq̃ in exceptionib.secus sit,l.pure. §.fi.ff.de exce.do.qa tũc de oblõne tollẽda agiẽ qđ fauorabile ẽ,ñ de īducẽda,& adhuc idẽ Bar.

hic

hic declarat,& in d.l.qui bons,col. 2.Felin.late in c.ſi autem.in uer.temporalia,de reſcr.

Quodque uſura uſuræ peti non pōt,nec uſura pœnę ſecundum glo.in l.fi.in uer.pœnarum. de magiſtr.conue.bonus tex. in l.cum quidam. ff.de uſur.

Et quod denique clauſula (rato manente pacto,)quæ apponitur per iſta uerba,quotiens cōtra factum fuerit pœna committatur;in duabus uicibus tantum uerificari poteſt, ut per Doc.in l.cum proponas.C.de tranſac.

Si Papa prouideat etiam alicui, prouiſio nō refertur, niſi ad primam uicem, ut in contingentia facti decidit Anch.conſ.399. in princip. Hac ratione motus potiſsimū infinitatis uitandæ, eſtq; arg.in l.boues.in §.hoc ſermone.ff.de uerbor.ſignifi.

Et ſi ad duo incompatibilia diſpenſet, iuxta no.in c.de multa.de præbē.non intelligetur diſpenſare adhuc dicta de cauſa, niſi de duob.primis beneficiis,ut idem declarat conſi.404. col. 3.pluraq; alia ſunt huiuſmodi breuitatis cauſa non referenda.

Eſt uerum,quod aliqua obſtare uidentur,quia filia ſemel dotata,iterum dotabitur,ſi dotē amiſerit. & idem in legitima filii, nec infinitas hoc caſu uitabitur, ut per Bald.in Auth. qđ locum, colum.1.C.de colla.& in Auth.contra rogatus col.2.C.ad Treb.

Sol.uerum non eſt,maximè ſi dotem, ſeu legitimam ſua culpa amiſerit, ut in d.locis ꝓbatē, & in d.Auth.quod locum, quam inducit Bart. in l.ſi cum dotem.in §.1.ff.ſol.ma.& dato quod teneretur, nō propterea eſſet uitanda quidē infinitas, ut infra.

Secundò obſt.quia in ſeruitutibus uidemus, quod ſunt perpetuæ regulariter.l.4.ff.de ſeru. l.foramen.l.cum.ff.de ſer.urb.præd.Bal.in l.illud.col.2.C.de leg.

Solu.id eſt uiæ naturalis priuilegio inductū à lege, ex quo prædia etiam ſui natura ſunt ꝑpetua.l.ſeruitutes.ī prin.ff.de ſer.l.uia. §.ſi fundus.ff.de ſer.ruſt.præd.& eſt arg.in l.1.& 2. ff. de pecu.lega.

Tertiò & ultimò uidetur caſus in l. ſi ita ſtipulatus à Seio. ff. de fideiuſſ. ubi ſi quia ita ſtipulatus ſit à Seio, quantam pecuniam Titio credidero,quandocunque dare ſpondes, & Seius ſpondeat,inquit Iurecon.quod in omnes ſummas eſt obligatus.

Solu.illud eſt, quia uerba erant ad infinitatem apta, ut ibi per Barto. Et quia quam legem uoluerunt partes, in contractu apponere potuerunt, & qui ſe obligauit ſibi ipſi præiudicare.l.legem.C.de pact.l.1.§.ſi conueniat. ff.depoſi. Haud conſiderabilia in materia noſtra in qua Iuſtinianus. d.infinitatem refrænare intendebat, ut poſtea fecit nouam hanc legem condendo, ut ſupra,& fuſius, de materia not. in d. l.qui bona,& per Bal.etiam hic, col.6. & dixi in figuratione caſus.

Et prædicta ſeruiunt ad q.ſi arbitro poteſtas data ſit à partibus prorogandi compromiſſum ſemel & iterum, an prorogatio ſæpius fieri poſſit uſque ad expeditionem cauſæ.

25 † Et breuiter ac prima facie, uidebatur dicendum quod ſic,& potiſſimum quoniam materia fauorabilis eſt, ut finis litibus imponatur. l.quidem æſtimauerunt.ff.ſi certum petat.c.finem litibus, de dol. & contuma. & conſequenter ampliandа.l.cum quidam. uulgar. ff. de liberis & poſthumis.

Sol.eſto quod hac ratione materia ſit fauorabilis,& conſequenter extendenda;alia tamen reſtringi debet, quia natura uerborum id ipſum non patitur,ut ſupra, & in d.l.ſi ita ſtipulatus.l. non diſtinguemus.§.de officio. ff.de arb.

Imò quòd ſit extenſio,quoniam ſi eidem ſimpliciter poteſtas data fuiſſet prorogandi, nō potuiſſet fieri,niſi ſemel,aliter aūt ſemel & bis,ſed non ſæpius.l.tutori.C.de neg.geſt.

Secundò tamen pro iſta opi.facit, quia actus quando non habuit effectum ſecundum intentionem diſponentis, iterabilis eſt.l.hæc ꝯditio. ff.de cond.& de.Bal.in l.inuitus. ad fi. C.de ꝓcu.declarando regulam.l.boues. §. hoc ſermone.ff.de uerb.ſign.

Solu. ſi duabus uicibus fiat, iteratur actus & ſufficit,ergo non ſæpius,quoniam nec verba aliud innuunt,& cum ſint compromiſſi, reſtringi debent.d.§.de officio.& eſt arg.in l.fin.C.ne uxor pro ma.

Tertiò facit,quia uidetur caſus in l.uelut.in fi.ff.de eden.ubi ad literam dici uidetur, uerbū prædictum,Iterū, ſcilicet pro ſæpius accipi debere,& totiens quotiēs oportuerit, & habetur etiam in l.oratione.ff.de ſer.

Sol.id non eſt regulare,ſed dicto caſu tantū, quo ſic lex ultra diſponendo proceſſit, ut in ſimili inquit Pau.Caſt.in l.cum hii.in fi.prin.ff.de tranſact.Barto.in l.Titia.in §.Imperator.ad fin. ff.de lega.2.

Vel quia iteratio non tendebat ad grauamen alterius,& ut ibi latius per eundē Pau. Dec.ꝯſi. 93.col.2.uolu.1.qđ ſi à lege proferatē ita intelligitur ut ibi, ſi ab hoīe ſecus, ut hic. & ita tenent Doct.hic, & in d.l.q bona.in §.ſi.ꝑſertim Alex. in fi.hic,uerò idem Dec.qđ ſcilicet uerbū ꝑdictum, in duab.uicib.tm̄,uerificetur, gratia infinitatis uitandæ,& ante eos Bal.in c.ſua nobis, ī fi.de ap.& ex ſupra dictis,quidē in ſol.ꝯriorū.

Et ſecundum eos quoque vr̄ caſus in l.fideicommiſſa.in §.ſi quis decem.ff.de le.3.quē tex. citat Pau.in d.l.uelut, & Angel.in l.ſi finita. in prin.ff.de dam.inſe.ubi ſi fideicommiſſum relictum ſit,idque caſu amittatur,non amplius, q̄ ſemel debebitur.

Niſi dicamus id eſſe,qa de hærede grauādo.

d.casu agebatur, ut ibi per Bar. maximè. qa ibi rursum non erat aliquod verbum quo iteratio significaretur. nõnihil idem Bar. in l. eum qui certarum in §.1. col.2.ff.de uerb.ob. & urgent uerba posita in d.l. ueluti, tñ ex alio à cõi opinione nõ discedas, & præsertim ex eo (ut dictũ est sæpe) quia uerba cõpromissorum semp sunt strictè interpretanda.d.§.officio, & ut per eundem Deci.latius.

Declarãdo semper qñ fit prorogatio, ut fiat
26 antequam labatur tempus, † qm̃ compromissũ aliàs expiraret, & prorogatio foret nulla, ut est tex.not.in l.sed & si manente.ff.de p̃ca.Bal.in c. quintauallis, nu.27.de iureiu. & in c.cum dilecta, nu.13.de rescrip.

Eò redeuntes modo unde discessimus, scias
27 ēt, prout possibile est, dixisse, † non ut per glo. infra, quia non quadrat ad tex.eius dictum, sed ut per Deci.hic lec.1.& 2. in 2. not. possibile, idest, rõni congruum, qui ad idem adducit tex. in §.item lex Iulia de ui, insti.de pub. iud.ibi, ex qua hoc apertius possibile est scire. Quod verbum iudicio meo aliam habet interpretationem, ut possibile.i.facile intelligatur, Græcanicaque phrasis est, ut ibi Baldus dicit, & benè. & plus, quod testatur Theophilum simpliciter & sine.d.verbo legisse: sic, ex quo hoc apertius est scire.

Dicerem ego aliter prout possibile est.i.prout possumus & ualemus, aliorum regulam non seruantes. vnde fit ut vulgo ēt dicamus, magnũ est pondus istud mihi iniunctũ, sed tñ faciam ut mihi possibile erit, ut potero, & similia uerba idem significantia.

Et nota, quod hoc ueteres usi nõ fuerunt, ut sentiunt aliqui. Imu, qđ hic & cum suo composito quidem, qđ est impossibile, respuerunt. In recon.uero non, & confert ad dicta s̄.de uerbo interesse. l.inter stipulantem.§.sacrã.ff.de uerb. ob.c.1.de for.fid.in vsib.l.impossibilium.ff. de reg.iu.§.si impossibilis, inst.de hæ.inst.& ĩ.ibi, p̃ sua impossibilitate cadat. Ideo cogitabis.

Vel dic quod imò uli Iuni, idque apud fab. legitur, lib. 3.c.8. orat o.insti. dicens tñ uerbum esse durum, sed necessarium cum aliud non habeamus, impossibile aũt, lib.10.c.13.

27 Vltimò dixit in angustum coartare † sicuti ēt ĩ 12.tab. l.uerbis legis.ff.de uer.si.legandi p̃tãs latissima interpretatione, uel legũ uel auctoritate iura constituentium, ut ibi: & è contra, qđ erat angustissimis finibus cõstitutum, ex bono & æquo dilatatum, ut s̄.dictũ est.& pro restringere hic capitur, qđ prolixitati & infinitati supradictæ, optimè correspondet. Augustumque propriè dr̃, quid succinctum, breue, atque perexiguũ. l.1.§.1.ff.de tributo.qđ ēt sensit Cice.1. de Orato.ibi, Da Scæuola & perfice, ut Crassus hæc q̃ coartauit & perangustè refersit, in oratione sua dilatet nobis atque explicet.& interesse hic breuiter restrictum ad duplum communis æstimationis, ut supra.

Additio.

29 Quo ad q. prærogationis † compromissi, de qua supra, si tu uelles tenere, quod totiens fieri possit, quotiens opus fuerit solũ ex eo teneas, quia est tex.in d.l.ueluti, qui negari nõ potest, & in d.l.oratione.ff.de spon.

Nec obst.quod uerum id sit, quando uerbũ, iterum, profertur à lege, non si ab hoĩe, qa imò & si ab hoĩe proferatur, nõ aliud dici potest, ut in ista q. ex quo in dubio, uidẽtur partes uoluisse se conformare, cum dispositione iuris cõis, quæ huiusmodi est.l.hæredes mei.§.cum ita.ff. ad Treb.d.uerbum, scilicet intelligi debere sæpe & sæpius.d.l.ueluti, quam inter casus singulares enumerat Alb.in proœ.ff.orum, col.5.

Nec obst.qđ sic infinitas non uitabitur, quia uerba sunt ad infinitatem apta.l.si ita stipulatus à Seio.ff.de fideiuss.

Et minus ultimò, quod habetur, in l.fideicõmissa, in §.si quis decem.ff.de le.3.quia illud est ex quo præsumit̃ testatorẽ noluisse grauare hæredem suum minus, q̃ possibile sit, l. unum ex familia.§.si rem.ff.de le.2.l.nũmis. ff.de leg.3.

Et si à communi nõ recesseris. limita qñ uerba forent prægnantia, puta (ut inquit Deci.) si dictum sit, totiens quotiens, & iudicio meo indubitata est, quia uerba ista infinitatem notãt. d.l.si stipulatus.not.in d.l.qui bona.in §.fi. qđ & ipse non negat.bonus tex.in l.si duo.in §.fin. ff.de arb.& in § in primis.Insti.de eo cui bo.ad. lib.cau.& in l.1.in §.1.ff.si fam.fur.fe.di.Ro.in l.si finita.in prin.ff.de dam. inf.Fulg.cons.112, in prin.Alex.consi.18.in fi.uol.7.

Sancimus itaque &c.] hoc uerbum arguit, hanc legem fore noui iuris promulgatoriam,
30 † qñ etiam non appareret.l.sancimus.C.de testa.l.fi.C.de edic.di.Adr.toll.l.hac edictali. C. de secun.nup.estq; unus de casibus quibus generaliter cognosci solet, qñ mittitur ad cętum Senatorum, qñ mandatur publicari à populo, qñ dicitur debere trahi ad similes casus, Si quod sit generalis, uel qđ ad omnes pertineat, & si in ea deniq; prædictum hoc uerbum, Sancimus, inueniatur.l.leges.& ibi Paul.Cast.& cæteri.C. de legi.Sed dico, quod ēt apparet in princ.& ad fi.dũ dicit, nostra constitutio, nobis uisum est. & iam probauimus in euidentia, quod est una de quinquaginta decisionibus Iustiniani, & sic noua, ut in l.1.in §.1.C.de emenda.Cod.

Sed contra, q̃ imò constitutio noua non sit, quia adhuc in fi.ipsius dicitur, ex eo qđ interest ueteres statuisse, quibus uerbis innui uidetur, antiquitus ad certam quandam summam limitatum fuisse.

Secundò, quia si alibi speciale est, & in actionibus arbitrariis quidem, posse excedere legitimum usurarum modum, hoc est duplum cõis æsti-

æstimationis.l.3.§.fin.ff.de eo quod cer.lo.l.si non sortem.§.circa.ff.de cond.ind.l.pe.ff.de usu.regulariter dicemus,quod ad duplum fuerit limitatum,quodq; non aliud ex inductione dictorum iurium elicitur.

Tertiò (ut inquit glo.dupli hic, ad fi.& Bar. nu.7.& nu.19.& Bal.col.8.& alii) urgere plurimum uř tex.in l.Titius.in fin.& seq.ff.de act. emp.ubi aperte dicitur, qđ interesse non debet excedere duplum cõis æstimationis, & signanter glo.citat istum.arg.planè apertissimũ, hoc idem etiam statutum fuisse antiquitus, & iure ueteri ffotum.

Et specialius inducendo.probat.dum in emptore serui loquens,ait, expensarum ratione agere ad interesse,atq; aduersus uenditorem experiri posse si euincatur, dummodo id duplum non excedat. Audacterq; dicebat Pet.de Bellaper.hanc legem ex illis sumptam fuisse. Cui ut pote uiro illustri, deque literis optime merito credendum est,& in simili de consuetudine no. in l.de quibus.ff.de legi.

Breuiter istis non obst à prima opin.non est discedendum ,& nouissimè etiam probatur ex eo quod dicit in fi.ibi,& sit finis antiquæ prolixitati,huius constitutionis recitatio.l.humanũ. C.de legi.aliás fatuus fuisset Iustinianus, istud ipsum attestari, & sibi uerbis tam claris ascribere,quod iam fuisset determinatum, ut in simili dicit in iudice tex.in l.fin.C.de fideicom.lib. & disputationis utilitas est,quia agitur conditione ea lege noua.l.1.ff.de cond.ex le.Odofr.in l. 1.in fi.C.de bis qui à non do.ma.

Et quia plus est etiam aliquid de nouo facere,quàm factum exequi,ut inquit Bal.in Auth. & qui iurat,in pe.col.C.de bo.auct.iud.po.unde declaratio quoque relatio ad aliud dicitur,à quo tanquàm à substatiali quodam pẽdere uidetur.l.hæredes palam.§.sed & si notá.ff.de testa.l.adeo.§.cum quis.ff.de acq.re.do. arg.in l. certum.ff.si cer.pet.

Est uerum, quod procemialia uerba plerunque reiiciuntur, & quod inutilia nonnunquam sunt, ut per Bart.in l.1.col.4 C.de no.Cod.fa. quodq; uerbum istud,Sancimus,aliam quoque interpretationem pati põt, secundum Archid. in c.1.97.dist.

Et qđ den q; nõ semp nostrum est,qđ nobis attribuimus.l.2.in prin.& in §.postea.ff.de ori. iur.ubi Papyrianũ Flauianumq; ius appellatur, & nihilominus Papirius uel Flauius, nihil illi quod suum esset,adiecerat, unde glo. ibi infert sumpta occasione ad rusticos.dicentes hic ager meus est,& tñ dñis colũt.Idemq; Abb.in c.nullus.de iureiu.& Fel.in c.peruenit.1.eo tit.estq; arg.in l.1.ff.commod.& in l.1.ff.ut ex legib. sed qm regulariter,hæc uera non sunt,abiici ut friuola, uana, & parũ ad rẽ nostrã faciẽtia, debẽt,

Tenendoq; sic,contraria facile tolli poterũt,

& ad primum dici,ut ẽt hic per Dec. imò quod tex.met secum sol.affert,id uerũ esse lucri cessantis ratione,non damni emergentis,& sic non respectu quantitatis interesse,sed qualitatis.d. l.3.§.fi.ff.de eo quod cer.lo.

Confirmo ego,quia relatio debet cõiter fieri ad proxima.l.si idem cũ eodẽ.§.fi.& ibi not. ff.de iur.om.iu. tradunt oẽs in l.talis scriptura. ff.de leg.1.sed proxime,lucri mentio fit, ergo.

Non obst.secundum,quia in d.iuribus & maxime in d.§.fi.probatur potius contrarium, ex quo dř in eo,qđ in arbitrariis agitur ad interesse,ultra legitimum modum usurarum, quia scilicet limitatum non erat, ut sunt usuræ, & ita post multa etiam idem Dec.transit.

Et quia si fuisset interesse dicto iure limitatũ, dixisset simpliciter agi ultra legitimum modũ, absque d.uerbo usurarum. nisi replicetur capi pro interesse.l.cũ arbit. C.de act.emp.& ibi no. eoq; usum dicto casu iurecon.ut cacophoniam uitaret,cum de ipso loqueretur, & quia latius (ut dictum fuit supra) non inuenitur, sed quia uiolatur litera, istud ipsum tenendum non est.

Et dicendum amplius sic, qđ si usura petat dicto casu,ultra legitimum modũ non debebit, qđ & ibi no.per gl.si uerò interesse cõe, sic: ut ibi ,& in l.ratio. in §.si per uenditorem.ff.de act.emp.Et si deniq; singulare peti poterit, usque ad duplum cõis æstimationis,ut hic, usque adeo ex his, ut dici non possit iure ueteri limitatum fuisse.

Non obst.tertium & ultimum adductum & per gl.in l.1.in uer.interest.ff.eo.quia dicta glo. dupli hic,respondet,d.l.Titius,& seq. fuisse correctas p aliam q̃ pariter subsequitur,ubi nõ uẽditor,sed dñs euincens seruum tenet, & ita etiã Bar.distinctione tñ addita,nu.pa lle.7.& 19,ut per eum.qđ si scienter ipsum seruum alienũ uẽdat,teneat:non si ignoranter,pro quo est text.in d.l.sub sequẽti.in oib. & in l.seruus.in §.si sciẽs eo.tit.q̃ potius est gl.declaratio, ita per l.allegatam intelligenda,iuxta doctr.Bart. in l.nõ solũ. in §.si liberationis uerba.ff.de lib.leg. sed quid ad rhõbum,ut aiunt,uel dña teneatur,uel uenditor,cum non agatur, nisi ad duplum,ita ut correctio fit,dato qđ gl.uerum dicat, & Bart.post eam,solũ respectu debitoris,non debiti;hoc est, ipsius interesse,de quo ad pñs disputatio est.

Responsio igitur uera uř ut idem Bar. dicit, quem sequunt oẽs,& est intellectus cõis, Saly. plenè colũ.10. qđ sit speciale.d.casu,ex quo res ipsa.i.seruus, fuerat euicta , factoq; emptoris, pcium nimis creuerat, contra uerisimilẽ partiũ mentem, q̃ non potuerunt de isto casu insolito cogitare,ita ut necessario ex his interesse ad duplum restringatur,arg.in l.fistulas.in §.frumenta,& ibi Bar.ff.de contrahen.emp.aliàs uẽditor grauaretur & foret iniquũ, si maximè esset mediocrium facultatum,ut ibi dicitur.

Et

Et ad propositũ, si id est in casu insolitò, non
pôt dici q̃ esset regulariter limitatum. d. §. fru-
menta, Soc. in l. cum auus. col. 11. ff. de condi. &
de. Et dum de agitatore, & Pantomimo (ita. n.
legi debet) mentionem facit, dic eum fuisse qui
31 in scęna, † uel in theatro, (autor est Cassiodo-
rus) modo unius, modo alterius psonam gerit.
de agitatore enim habetur in l. athletas. in prin.
ff. de his qui no. infa. de Pantomimo. in l. si liber
tus artem. ff. de ope. lib. & in l. 4. C. de spectacu.
lib. 10. ultra tex. in d. l. Titius. seq; etiam in Cir
censibus ludis, ac curruli certamine, exercẽtes.

Aiunt quidam tñ hanc l. ex d. l. Titius, delum
ptam fuisse, q̃ opi. ante eos fuit Pet. de Bellaper.
ut supra, regulamq; hic Iustinianum statuisse,
ex illo casu particulari, generalem: non precise
taxando interesse, sed terminum præfigendo, &
metam, ut non posit duplum excedere. non ue
risimile, nec putandum ex uerbis à nobis pri-
me ponderatis. Imò, q̃ nec conuenit ea casu par
ticulari, regulam constituere, sed contrariũ po
tius. d. §. frumenta. l. ius singulare. l. quod uerò
contra. ff. de legi.

Considerando etiam uerba de quib. supra, p
ut possibile est, eam interpretationem habere,
(ut diximus) sicut possumus, seu pro posse no-
stro, aliorum regulam non sequentes.

Et quia tantum est dicere, qđ non posit ex-
cedere duplum, quantum est precise taxare in-
teresse, cum uerba intentioni deseruiant, non è
contra. l. scire leges. ff. de legi. c. intelligẽtia. de
uer. sig. & est arg. in l. si mater. C. de insti.

Est bene uerum adhuc, qđ Bar. in intellectu
d. l. Titius. æquiuocasse uř in tribus (ut inquit
Cur.) nec saluari potest.

32 Primò, quia interesse † ipsum ibi extrinsecum
appellat, qđ in euictione non uenit. l. si contro-
uersia. C. de euict. l. si sterilis. §. cum per uendi-
torem. ff. de act. emp. intrinsecumq; sit potius,
& cohærens. l. proinde. 1. ff. ad leg. Aquil.

Secundò, quod duplum sit pretii conuenti,
& tamen est pretii communis, quãti seruus fue
rat uenditus.

Tertio, quia p̃supponit, qđ ad plus agatur, q̃
regulæ iuris patiantur, & male; ex quo deberet ĩ
hoc duplo haberi respectus ad tempus euictio-
nis, & tamen dicit, quod habetur ad tp̃s ɔ̃ctus,
quo fuit uenditus, quod minus est.

Sed responde saluari posse, qđ extrinsecũ di-
xerit non impropriè, quasi extra rẽ ipsam, i. ser-
uum ex quo impensas in eo erudiendo concer-
nebat, q̃ ẽt in euictione debentur. d. l. si contro-
uersia. dixit etiam conuentum, quia uẽditionis
tempore, ita actum erat, ut tanti uenderetur.

Et ad plus agi denique, ex quo emptoris fa-
cto, pretium creuerat, ut supra. Imò quòd dictũ
istud Cur. confundi uidetur per tex. in l. bonita-
tis. ff. de euict.

Et ad contrarium redeuntes. d. l. Titius. ultra
alios respõderi posset, dupli mentionẽ forte eo
casu factam fuisse, inq; Vlpiani auditorio respõ
sum sic, qm̃ ita erat ẽt q̃nq; necessarium uendi-
torem, re euicta ad duplũ teneri. l. 2. ff. de euic.
& sic à simile, non quod interesse precise esset li
mitatum, ut hic, & per hanc nouam constitutio
nem Iustiniani.

Posset etiam & rursum dici, quod hæc lex in
interesse singulari loquatur, illa uerò, quanquã
duplum soluatur ex supra dictis, & in casu illo
speciali, in communi, & sic non obstabit.

Vel quod d. l. Titius. ita dicebat, sed qđ sit p
istam à Iustiniano multis additis etiam nouata,
ut in simili in l. fi. C. de noua.

Quæ sol. in illorum opi. de qua supra, ĩcidit à
nobis reprobatam. aliæ sunt igitur solidiores.
Et nouissimè contra istam faciunt quoq; uerba
procemialia legis, quia si antiquæ in hoc erant
dubitationes, & quidem ĩ infinitum productę,
ex quo aliqui duplum, aliqui triplum, aliqui ue
rò quadruplum esse dicebant, ut supra, non po-
test firmiter concludi, quod dicto iure limita-
tio facta fuisset.

In aliis autem casibus, &c.] huius dicti rõnẽ
assignauimus supra, neque repetimus. Adde no
uissime id potest ad id, cum non sit simplũ, cui
33 duplum posit adaptari, † & nimirum esse, si to
tum petitur hoc casu, qm̃ à simili, si legetur qđ,
qđ tertius debeat, uř legari ẽt actio, quã deficiẽ
te, deficiat quoque legati substantia, ut p Bart.
in l. si sic. in §. simili. ff. de lega. 1. & hoc est ẽt qđ
dicebat Bal. in c. 1. in princ. de feu. guar. in ult. b.
qđ ubi nullũ est subiectũ, ibi relatiuũ corruit.

Et si in habentibus certam naturam, uel quã
titatem interesse duplum, non excedit cõis æsti
mationis, sequitur cõcludenter, quod excedet,
& totum debebitur in non habentibus, cum de
claratione tñ ut supra. Et forte attentari posset
ex hoc, necessarium non fuisse illud idem aliter
exprimere, argu. in l. 1. ff. de his qui sunt sui uel
alie. iu. & in l. cum prætor. ff. de iud. & in l. Pom
ponius. in §. 1. ff. de procu.

Nisi maioris declarationis gratia factum es-
se dicamus. l. 1. §. quamuis. ff. de uent. inspi. & ut
omnis tolleretur dubitatio. l. quæ dubitationis
tollendæ gratia. ff. de reg. iu. quę plerunq; sub-
oritur in re etiam clara. §. si uerò. in Authen. de.
tab. & ne ẽt indecisi casus ratio obiici ullo mo-
do posset. l. fi. C. de cons. lib. 10.

Iudices per suam subtilitatem requirere, ut
hoc damnum qđ rè uera inducitur, reddatur.]
Mirum uidetur hoc loco, qđ in iudice subti
34 litas † desideretur, q̃nquidem ex ea ueritas cõ
fundatur. l. in reb. in prin. C. de iu. do. unde Bal.
audi in c. 1. col. 1. de postu. præla. non ab re for-
titer exclamantem. O nimia subtilitas, quare ue
ritatem uulneras, Miranda nouitas, subtilis sub
tilitas, quis ruminabit etiam?

Addę quod qui ea utuntur, perdunt auctori-
tatem,

tatem, & ludibrio sunt omnib. l. 1. C. de nu. iu. qui sol. l. fi. C. de legi. l. receptitia. C. de consti. pec. Exemploq; est nobis Pegasus Iurecon. qui in detractióe quartæ subtilitate usus, pariter de risus est, & Trebellianica postea à Trebellio appellatã, ut Por. dicit, in §. restituta, in prin. Inst. de fideicõ. hær. & post eum Ripa in rub. ad Trebel. & nu. 4. & Bal. in l. edita. C. de eden. qui ut ibi Pau. Cast. inquit in princ. adeo subtilizauit, ut se ipsum fregerit. Idem Pau. in l. unica, col. 1. C. qñ non pet. par. hiq; sunt Icaro similes, q nimis alte uolauit & cecidit, atque Icareas nomine fecit aquas, quos etiam Cic. ad Heren. homines opiniosissimos uocat.

Sic iudex rursum subtilitatem reiicit. l. actio negotiorum gestorum. ff. de neg. gest. l. sicut. §. si debitori. ff. quibus mo. pi. uel hyp. sol. ad plenum Dec. in l. ea est natura. in prin. ff. de reg. iu. quo modo ea istud ipsum requirere poterit.

Pro sol. dicas, quod laudabilis est, declarãtq; hinc inde Doct. & est uerum, dummodo nõ fuerit uana, inanis, ac nimia, qm̃ tunc perniciose erratur, errarũtq; etiam ipsimet Iurecon. l. si ser uum. §. sequitur. l. qui Romæ. § duo fratres, & ibi glo. Iac. But. & Pet. de Bellaper. ff. de uerb. obl. quos sequutus est etiam ex pluribus Bal. in l. tres fratres, col. 1. ff. de pac. Pau. Cast. cõs. 366. col. 2. uol. 1. & consi. 380. in prin. eo. lib.

Et mirum, quia ius nostrum est ars boni, & æqui. l. 1 ff. de iust. & iu. Soc. in l. in his. ff. de cõ di. & de. Imò q licet aliàs iure canonum detestabilis sit. c. dilecti. de iud. si tamen rationabilis fuerit ipsam sequi non detractat. c. Capellanus. de fer. c. Abbate, de re iud.

Verum nota, qđ alia est subtilitas facti, & de istis loquitur text. in d. c. dilecti, alia iuris, & de ista tex. in d. §. sequitur, & similes; maximè ĩ materiis. d. c. dilecti, in Auth. offeratur. C. de li. contestatis Odof. in l. diuus. col. 2. de restit. in int. aliter dicit Bal. in d. c. dilecti. nu. 5 qđ ibi Papa loquitur de scrupulositate libelli, hic nos de subtilitate inuentiua ueritatis.

Vel dicamus, quod per subtilitatem ipsius iudicis, diligentiam intellexerit, qm̃ oportet eum rimari cuncta, & ordine rerum plena inquisitione discutere. c. iudicantem, alle. etiam supra. 30. q. 5. l. iudices. C. de iud. uulgatum est illud.

» *Da spaciũ requiemq; more mala, cũcta ministrat*
» *Impetus.*

Et qđ rõnabilis subtilitas, uel ,pprie, ut uerbum sonat, uel aliter expiatur, in iudice desideretur, ut hic, probat etiam tex. in l. properandũ. in §. sin autem reus. in prin. C. de iudi. ibi, iudex cum oĩ subtilitate causam requirat. aliquid in l. de creationib. C. de epis. aud. & in l. 1. in §. sed si quid, ad fi. ibi, nam qui subtiliter factũ emendat, laudabilior est eo, qui primus inuenit. C. de uet. iu. enu. meminit Azo in proœ. summę.

Et ad idem dñ requirere dixit, forte melius inquirere dixisset, qm̃ est uerbũ usitatius, & generalius. d. c. iudicantem. c. exhibita, de iud. l. inquisitio. C. de sol.

Vel exquirere, qm̃ propriè est diligenter, & subtiliter inquirere, qđ hic desideratur, unde exquisita dicuntur, quasi diligẽter q̃sita.

Et maximè cum requirere, propriè sit diu q̃rere potius, iuxta illud Afran. proinde tutum quæram, ne requiram te uide.

Insuper nec ociosum est alind uerbum quod sequitur, re uera scilicet, qm̃ ueritas attenditur, q̃ iudex semper scrutari debet, ut per Dec. hic, late dixi ego in l. 2. C. de eden. & facit text. in d. c. iudicantẽ. & quoniam ueritas est ipse Deus, iuxta dictum Io. 14. ibi, ego sum uia, ueritas, & uita, cuius typum iudex gerit in terris, sicuti expressum est, Exo. 22. & ipsum Dei ministrũ uocat Pau. ad Ro. c. 13.

Et ad id, quod idem Dec. dicit post hæc, qđ iudex potest impunitatem promittere reo, si cõ 35 fiteatur, & postea ipsum punire, an sit uerum, quia dubitat, & uidetur ultimo loco sentire cõtrarium. Adde Bonon. plenius quàm sibi in singul. 173. per totum, & pro nunc dictum Arch. quod est ad idem in c. nos in quenquam. 2. q. 1. uerum esse uĩ ptima facie, etiam si promissio fuisset iurata, ut per multa ostendit Paris de Puteo, ab eodem met Decio quoq; citatus, i §. ad uertendum, col. 1. & 2. fo. 11. in trac. syndic.

Nec id unum officit, qđ in materia solum adducitur, qđ cum Hosti fides seruanda sit. l. 1. §. non fuit. ff. de dolo. debebit etiam non uiolari delinquenti, quia uerũ est si fuerit publica, non priuata, imò quòd dolus bonus est istc, ad quali differentiam, ut inquit Bar. in l. fi. C. quãdo li. si. iud. se uin. & Bal. in l. pacisci. in prin. ff. de pact. utrobique inferentes ad eum, qui promittit bannitum non offendere, eiq; faciat pacem, & postea interficiat, ut pœnam non incurrat.

Et plus dixit Cy. in l. præsenti. C. de his q ad ec. confu. ad fi. quod si idem iudex reum ad ecclesiam fugientem, blanditiis iam ab ea præseruatum extraxisset, & ultimo affecisset supplicio, laudandus esset.

Tolerabilis omnia forte quando crimen esset atrox, & in quo liceret iura transcendere: nõ regulariter. c. t. & ibi Inno. de consti. l. per oẽs. C. de desen. ci. Saly. in Auth. hodie. C. de iudi.

Considerando etiam, quod iudex promittit, qui personam publicam agit, quodq; non debet reus sub fide publica decipi l. 1. C. de his q ue. æta. imp. ideo cogitandum est.

Et dicto uerbo re uera, ad propositum sæpissime usus est Cic. fam. 33. ibi, & re uera confirmata amicitia, & perspecta fide: commemoratio officiorum superuacanea est.

Sed ad damni propositum uidetur, quod litera hæc maximam implicet contradictionem, uel saltem, quod Iustinianus inepte locutus sit

quod

quod reddatur, id scilicet, quod agens non habuit.l.cum quid. ff.si cer.pet. ita ut dici potius debuerit soluatur, siue emendetur, uel resarciatur.

Considerando maxime damnũ, à diminutione patrimonij dictum fuisse.l.3.ff.de dam.inse. Et propterea forte esset petentis hac de re libellus reiiciendus.l.1.ff.de offi.assess.

Tñ Salyc.& cæteri ita transeunt, estq; similis tex.in l.1.C.de edi.di.Adr.tol. ubi dominus, si seruus ab eo uenditus fugiat, emptori tenetur, ne dum ad precium, uerum etiam ad damnũ qđ per eum sibi accidit, idq; præstari competens iudex (subiicit) iubebit.

Et bene, quia ut suo loco dicetur, intelligit damnum, i.æstimatio damni, cum interesse hoc casu nil aliud esse posit.

Et sic erit figuratus quidam, loquendi modus, ut continens, & contentum, alibi.

Et à simili, si de Roma loquamur, hoc uerbo habitantes in ea poterunt, & debebũt intelligi. & de materia in l.iurisgentium. in §.quod ferè. ff.de pact.& in l.cum in diuersia. ff.de relig. & sumpt. fun.

Et præsertim, quia non ita rudirer debẽt uerba capi, & superficialiter, ut iacent, sed debito modo, ne in absurditatem incidamus, ex quo deseruiunt quoq; intentioni, non ècontra.l.scire leges.ff.de legi.c.intelligentia.de uer.sig.

Vel dicamus, quod uerbum reddatur, i. restituatur, ut supra, uel emendatur exponi dēar, & sic nullo mõ libellus, utpote ineptus reiiciet.

Imò (ut aliud tollat adhuc, qđ dubitationem faciebat) quod à diminutione etiam damnũ dicetur, qm̃ non solum est patrimonii diminutio, sed etiam rei familiaris.

Et qui emendationem damni persequit, dr psequi rem familiarem, ut per Bar.in l.prætor edixit, in §.1.in 1.opp.ff.de iniur.

Pro sua imposibilitate cadat, &c.] Hoc dixit (alia.n.difficultatem non habent, explicata etiam in figuratione casus, quantum sit satis) quia re uera imposibilia subsistere nõ possunt.

36 † Et nota quo modo istud uerbum illi correspondet, prout posibile est, eadantq; necesse est, ut glo.met hic declarat, q ob hoc erit expedita, ut in es, & ita ut hic, atq; per istum text.signanter dicebat Bal.consi.419.col.1. uol.1.

Adde ẽt quod pceptum datur, de re posibili. Consilium de re difficili, exemplum primi, i §.iuris præcepta. Inst.de iust.& iu.

Et facit etiam illud uulgatum, si uis ingredi uitam æternam, serua mandata.

Secundi uerò in l.1.ff.de inof.test. & ut uendamus omnia: ac uendita, demus pauperibus, si perfecti esse uolumus.

Neutrum de Imposibili hac ratione, hoc est nec præceptum, nec consilium, & conferunt ad no.in l.imposibilium, de reg.iu.& in l.pe. in §.si.ff.de excu.tut.quod si quid quis famulo pati ter imponat, quod sit imposibile, is non tenebitur ad illud, Bal.multa in l.si ideo.C.de his qb. ut ind.bonus tex.in l.q sub cõditione.in §.quotiens.ff.de cond.inst.

Imò, q imposibile superueniens excusat à pœna.l.si hõ mortuus, & ibi Bart.ff.de uer.obl.

Et præstant hæc arg.(ut inquit Saly.) ɔ illos qui faciunt statuta adeo rigorosa, & ardua, ut obseruantiam habeant imposibilem, idq; etiã Alex.consi.157.ad fi.uol.3.

Et non immeritò (addas tu) inter cætera requisita legis, posibilitas requiritur .c.erit autẽ lex.4.dist. Et si huiusmodi non fuerit, non erit lex propriè, ut declarat Stepha.Fed. in tract.de int.in.in ult. par.col.39.

Et nota, qđ q̃dam est imposibilitas naturæ, qđ homo mortuus in iudicio exhibeat. l.si decesserit.ff.qui satisd.co. q̃dam facti, ut qui est Perusii hodie hic cõpareat.§.loca.Inst.de uer.ob.

Et quædam iuris, ut puta, qđ homini legitimæ ætatis detur tutor.l.Seiæ egressę.ff.de tut.& cu.da.ab his. & qđ ad infinitum computatio reducatur, ut hic, Bal.pulchre, consil.274.colum.1.uolum.3.

Et adhuc ad propositum dici solet imposibili in esse posito, qđ inde nullum sequitur contingens, l.filium diffiniuimus.ff.de his qui sunt sui uel alie. iur. Brun. de indi.& tortu. par.prima.colum.1.

Cum scimus naturæ congruum, &c.] exponit glo.cæteriq; eam sequuti sunt, naturæ congruum esse, i.naturali rõni, dictumq; etiã fuit ĩ figuratione casus, adde nunc, qđ de æqtate quoque intelligi potest, ex quo ius & iustitia etiam
37 ex naturalibus argumentis constat. † l.scite oportet.§.sufficit.ff.de excus.tut.tradit in not.q. Bal.in l.ędem.colum.3.C.loc.quod ubicunque aliquid alicui committitur eidem intelligit cõmitti æquitas.

Qui dicit ẽt scituq; dignum est, qđ iudicium intelligitur, dum discutitur: iustitia verò dũ deciditur, & iustitia rursum per legem, æqtas uerò per naturam, siue p rõnem naturalem, in l.si cum ea.in fi.C.de do.promi.

Nec aliud sibi uoluit dicere glo.quamuis aliqui Mod.etiam reprehendant, & malè, qm̃ non alius eiusdem est sensus, nisi qđ ipsi ẽt postea dicunt, naturæ congruum esse, i.naturali rõni, in qua consistit æquitas, non p pdicta tñ, sed sola l.nã hoc natura, freti auctoritate. ff.de ɔd.inde. allcg.etiam p Dec. ubi ad literam dicitur. nam hoc natura æquum est, &c. Dicit alibi idẽ Bal. quoque, quod consuetudo Venetorum, ex quo id ipsum naturalis iustitia dictat, seruanda est, si testm̃ factum sit, in præsentia sacerdotis tm̃, ut ualeat, in l.si non speciali, col.2. C.de testamen.

Et Abb.in c.in Genesi.in 7.no.de elect.quod non solum naturali rõne arguimus, cũ maxime

lex

lex deficit, uetum etiam ex terminis naturalib. & Dialecticis, ad decisionem causarum. Et in c. ecclesia. S. Mariæ. col. 4. de consti. quod ubi lex est fundata in ratione naturali, et iudex ecclesiasticus eam seruat, non ratione legis sed naturę, ut illa Theodosii, citata in c. nouit, ac iudi. Imò ꝙ sepositis auctoritatib. ita arguit Iurecon. in l. si seruus alienus. ff. de stip. ser.

Sed quomodo hoc ipsum naturæ, i. naturali rationi, & æquitati congruum est.

Sol. quia si uel partium conuentione, ut in tex. subiicitur, uel lege, certo fine pœnę concluduntur, debet etiam concludi sic interesse, ut ī.

Vel dic aliter, quod dictorum uerborum sensus sit interesse restringi, quia sicuti naturale ę-quumq; est in pœnis, ne computatio ad infinitum reducatur, ut restringantur, ita erit in interesse.

Verum adhuc quomodo istud ꝓcedere possit non uideo, namque nec naturali rōni ꝯgruit nec æquitati (aliis etiam modis uerbum illud, Naturæ, exponitur, de q̃b. per Iac. de S. Geor. in Lunica. in §. in nouissimo. C. de cad. tol.) uel in pęnis loquamur, uel in interesse: agente enim iactura eius à quo petitur, locupletari. d. l. nam hoc natura. c. locupletari, de reg. iur. in 6.

Et naturalis rationis mentio facta est (quod ad d. l. nam hoc natura, intellectum nota) non autem iuris naturalis, quia eo tempore, cū dominia distincta non essent. l. ex hoc iure. ff. de iust. & iu. non erat hoc idem cognitum, ut pulcherrime declarat Ang. in l. 1. in §. 1. col. 2. ff. e. Et hoc est quod dicit tex. quem ibi sic etiā summat Bald. in l. in rem. in §. in omnibus. ff. de rei uen. quod qui uult ex alieno locupletari, exceptione repellitur. Et alibi Alex. in l. 1. in §. nūc uideamus. ff. de no. oper. nun. qđ regula gñalis est, quodq; habet locum etiam in ecclesia.

Sol. facilis est, si dixeris contrarium, q̃m petitur auctoritate legis, ut in usucapione declarat Por. Insti. eo. in prin. nu. 3. ubi aliam not. difficultatem etiam resoluit. & ante eum Cy. in l. iubemus. col. 1. C. de sacrosan. eccl.

Et est simile, quia toleratur hoc ipsum etiam propter culpam gestoris, contra prohibitionē gerentis, in casu l. fi. ubi Alexand. colum. 1. C. de neg. gest.

Imò & ultimò loco, quod licitū est cuilibet sibi prospicere, & suam conditionem meliorem facere, citra & extra rem: etiam cum aliena iactura. l. Proculus. ff. de dam. infec. Steph. Fed. in tracta. supra alleg. licet ad aliud, de int. iu. par. prima. colum. 29.

Vel à legibus certo fine conclusę statnūtur.] exemplifica dupli, tripli, & quadrupli, nō ultra
38 † ut in d. §. omnes. Insti. de act.

Et dic, quod quadrupli etiam iure canonum q̃nq; infligitur à clericis pp crimen concussionis, ut no. in c. q̃m. 18. dist. quodq; quadruplatores inde dicti sunt, i. delatores eorum reorum, qui conuicti quadrupli damnari solebant. & ꝓ uerbialiter, à quadruplatorum improbitate delatoria curiositas, in l. nec supina. ff. de in. & fac. ign. horumq; in Vetrē. 1. Cice. multa.

Et ultimo loco quod Solon, cuius leges citātur aliquando à nostris, maximè in l. fi. ff. fi. reg. & in l. quod ait lex. ī prin. ff. ad leg. Iul. de adul. abrogatis legibus Draconis, ut pote nimium seueris, mitioribus morum emendatione, dupli pœna furtum uindicandum sanxit, quæ postea ad triplum & quadruplū à nostris ampliata est, libeatq; fusius uidere, si cupiat quis, ubi multa sibi mutuabit, apud Cęli. Rhodigi. antiq. lectio. lib. 6. cap. 6.

Sed difficultatem moueo, si sic est quod pœnæ sint determinatę à lege, quo modo possit minori delinquenti succurri, ut in l. auxilium. ī §. in delictis. ff. de mino. ubi pupillus potest capitaliter puniri, si malitia ætatem suppleat, aliàs miseratio ipsius ætatis habenda est, qđ et tradit Bal. ita declarando text. in l. excipiuntur. in §. fi. ff. ad Sillania. quem simpliciter inducebat contra minorem (ut diximus) delinquentem, Iac. de Are. in l. administrantes. in §. fi. in fi. ff. de excu. tu. Et nota, quod eidem hoc casu succurrit, non per restitutionem in integ. sed per officiū iudicis, ut eleganter declarat Bar. in l. 1. C. si ad uer. de. hacq; ratione etiam Cicero. C. Rabiriū defendit, quod per adolescentiam peccasset, in qua ætate sapientia esse non pōt, huiusmodiq; est, ut ei sit à iudicibus ignoscendum.

Pro sol. breuiter dicas, qđ licet hoc idem ꝓcedat in iudice dispensatiue ex arbitrio sibi concesso, per. l. hodie. ff. de pœn. & ex causa quidē, non est propterea, qđ non sint regulariter determinatę. Et si à statuto infligantur precise, erunt obseruandæ. l. & si seueriot. C. ex q̃b. cau. infam. irrog. l. quid ergo. §. pœna grauior. ff. de his qui no. infa. tradit Bal. in l. 1. in princip. C. si aduer. dolum, & dictum fuit unum uerbū quoque in euidentia.

Et hoc non solum in damno, sed etiam in lucro, &c.] & istud est interesse propriè, ut dice-
39 bam † supra, in discursu & infra latius, interim & nouissimè quidem, adde Signo. Homode. ita dicentem in l. si insulam. nu. 5. ff. de uer. obl. qđ scilicet, sit damnum emergens, & lucrū cessans, ubi attestatur etiam ita communiter teneri. nōnihil Pet. Iac. de Monte Pessula. in praxi sua, de act. in factum, ex edic. de eo per quem fac. erit, col. 2. & de act. ex empto, col. 2. pariter, utrobique per istum text. Et maxime hodie in solito negotiari locum habet, non olim: ex quo usuræ usque ad legitimum modum peti poterant, hodie non, & ut latius not. in l. 3. in §. fi. ff. de eo qđ cer. lo. & ut etiam infra dicetur.

Et sic omnibus &c.] cum mysterio hoc idem
40 dictum est, † ut finis principio corresponderet, ubi

ubi de dubitationib. antiquis in infinitum ꝓductis, mẽtio fit, quodámodo perorationis loco.

Alii aliter notant illum text. quod lex gñalia oẽs ligat, extraneum satis à mente, & uerbia ꝑdictis, de se dictum tñ aliàs ucrissimum. l. leges. C. de legi. Alii ut Cyn. & Dec. ex recentioribus hic, quod lex q̃ uniuersaliter loquitur, oĩa includit, quod ẽt est sine dubitatiõe, uulg. l. Iulianus. ff. de leg. 3. c. solitę, de maio. & obe.

Vos aũt alium tradatis sensum, quod dicere uoluerit recitationem huiusce cõstitutionis finem afferre oib. prolixitatib. & factũ fuisse amplius, ut cunctis innotesceret, & de recitatione, aliàs in l. humanum. C. de legi.

In glo. 1. in prin. (diuisione enim facilis est,
41 ut in ea) habes qđ interesse est triplex † ꝯuentum, cõe, & singulare, exemplificando, ut ipsa facit, quod ẽt tenuit paulò infra in uerbo dupli, in prin. & in l. 1. in uerbo, interest. ff. de act. emp. Bar. hic, nu. 1 . & est opin. magis cõis, quã tenuit ad unguem Dy. quoq; in reg. mora, uer. nunc redeo ad t. q. de reg. iu. in 6. & Spec. in tit. de fruc. & int. in §. nunc dicamus. in prin.

Sed ex plurib. ꝯtrium ostendi põt, q̃ opin. fuit Iac. de Are. Pet. de Bellaper. & Vltramontanorum, ꝙ imò unicum sit tñ. Et maximè q̄a excedentia, & excessa sunt diuersa, quod ẽt (ut disputando refert Bart.) ad oculum uelut digito ostendi põt, quia sic se habent pariter, proprietas & possessio, & sunt hmõi. l. naturaliter. §. nihil cõe. ff. de acq. pos. sic lumen, & prospectus. l. lumen, & ibi Bart. ff. de ser. urb. præd. Metus & dolus, & similia. l. si cum exceptione. §. eum qui ubi ẽt Bal. lect. 1. ff. quod met. cau. sed interesse singulare non excedit duplum cõis æstimationis, ergo æstimatio cõis non erit interesse, ergo unicum singulare scilicet. Et idem in conuẽto, quod interesse scilicet esse non possit, qm̃ quantitas ꝓmissa est, q̃ non facit ipsum ĩteresse, ubi non est damnum emergens & lucrum cessans, ut hic, ad si. exemplum, promisisti mihi cẽtum pro interesse, peto ea, quia mea ĩterest, succũbebam, qm̃ instrm̃ promissionis non probat interesse, sed id pro interesse fuisse promissum. l. stipulatio illa. §. alteri. ff. de uer. obl. præsertim, q̄a non potest esse, nisi æstimatione cõi, uel singulari. l. 1. ff. de act. emp. usq; adeo, ut ꝓmissio potius declaratio q̃dam, q̃ nona species esse dicat̃, quia ei cui promissum est, releuatur ab onere ꝓbandi. l. fi. ff. de præto. stipu. l. procurator. §. fin. ff. rem ratam hab.

Sed tenendo communem potest respõderi, quanquã Barto. non respondebat, obscure uerò Dec. iudaice alii loquantur, & confusione Babilonica, antecedens uerũ esse, uerius consequens, & admissibile: qđ cõis æstimatio non sit interesse. sed falsum, qđ ob hoc sit unicũ, q̄a esto qđ non excedat duplũ cõis æstimationis, excedit tñ ipsam æstimationem cõem, & appellatur singulare, aliàs cõe, si non excedat, & conuentũ facta promissione certi preci, qđ succedat loco rei, si non detur, uel facti, si non fiat. l. si q̄s ab alio. §. fi. ff. de re iudi. Spec. in tit. de fruc. & int. in §. interesse, & sic arg. habet fallaciam.

Imò ꝙ dubitatio maxima est ẽt, nũquid æstimatio rei, seu precium idem sit quod interesse, ut infra.

Ad id etiam quod de conuento dicebatur, respondeo cæteris ꝓtermissis, ut breuitati consulamus, qđ quamuis promissa quantitas probare non uideatur interesse, sed ab onere releuare potius probandi, interesse est tñ ꝑꝑ promissionem, arg. in l. fi. in §. fi. ff. de eo per quem fa. erit. ibi, tanti enim mea interfuisse uidetur.

Vel põt directo tolli, & dici, qđ imò probet instr̃o promissionis. d. l. fi. ff. de ꝓto. stip. quia si (ut ibi dr̃, & in l. procurator) commodius est certam summam comprehendere ꝑꝑ difficultatem probationis, necessariò hoc ipsum nil aliud esse, q̃ interesse dicemus, iam probatum, & non probandum, ut in simili in notorio inquit Bal. in l. si uerò. in §. qui pro rei qualitate. ĩ prin. ff. qui satisd. cog. qđ ẽt probatur, qm̃ singulare esse non potest, non cõe, ergo sine controuersia, conuentum.

Vltimò dico, qđ in eo etiam damnum emergens considerari potest, qm̃ in persecutione rei familiaris consistit, ut dicebam supra, & ꝓbat̃ ĩ l. prætor edixit. in §. 1. & ibi Bart. ff. de iniur.

Scđò, quod sit unicum tñ ostenditur adhuc, qm̃ semper ad actoris personam refertur. l. 1. ff. de act. emp. l. quatenus. ff. de reg. iu. uerũ ꝑsona una est, & non multiplex, ergo & interesse unicum, aliàs non esset referentis ad relatum ꝓportio, qđ tñ esse debet. l. in testamento. ff. de ꝯd. & demon. l. hæc sententia. C. de senten. quæ si. cer. quant. Bald. in l. cum hi. in §. qui transigit. lectu. 2. ff. de transact.

Ad quod etiam dici potest secundũ Bar. hic & est responsio satis realis, quod quamuis semper ad actoris ꝑsonã referat̃, q̄a tñ diuersimode considerari potest, nõ ex eo unicum iudicabit̃.

Et hoc idem qualitas eidẽ inhærẽs efficit, ut modo unius personã agat, modo alterius: quẽadmodum de agitatore, & Pantomimo heri dicebam, declarãdo tex. in l. Titiua. ff. de ac emp. Adde licèt Bar. nihil alleget, benefacere qđ habetur in l. si consul. ff. de adop. & in l. tutorem. ff. de his quib. ut indi Bar. in l. ex facto. ff. de hę. insti. & in §. siue igitur, in Auth. ut cum de ap. co. Et arguendo de rebus ad personas, ut no. in l. qui furere. ubi Albe. Bal. & alii. ff. de sta. ho. dicimus ĩ simili, quod quamuis vna eademq; res, non habeat diuerso iure cõferi. l. cum qui ædes. ff. de vsu ca. diuersis respectibus tamẽ est secus, l. Papinianus. §. sed nec impuberis. ff. de inof. testa. l. certi iuris. C. de mil. testa. vnde fit, ut aurũ quoque in quantum aurum, sit absolutissimũ

metalli genus, & res; in se non potest esse nisi perfecta, sed in quantum ordinatur ad diuitias, pot; quia sunt irritamenta malorũ, & statim imperficitur, & sic diuersis respectibus nõ est idẽ, & in noxali actione proprius, quod ad agendũ indiuidua est, ad soluendum uerò diuidua. l. si seruus. & ibi Flo. ff. de nox. melius Cy. qđ Medea ut mater filium dilexit, ut interficiẽs i.ō, in l. i. col. 2. C. de legi.

Secũdò respondeti potest, quod ad personã agẽtis refertur, respectu commodi & utilitatis tantum, non denominationis. d. l. i. ibi, in id qđ interest agitur. ff. de ac. emp. & idẽ in l. hæc uerba. ff. de uerborum sig. & in d. l. quatenus. ff. de regu. iuris.

Vel & ultimò, quod consequentia nõ sit bona, quia interesse etiam ad æstimationẽ rei refertur. l. qui tabulas. ff. de fur. l. si uendidero. ff. eo. & nihilominus sunt diuersa, de quo tamẽ infra dicemus.

Tertiò ostenditur quia uariatio hæc non contigit nisi in plus & minus, qđ patet ad sensum, plus & minus non differunt specie. l. final. ff. de fund. instru. tradit Barto. in simili. in l. 1. in princip. ff. de acq. pos. & in l. 1. col. 2. ff. de act. & ob. & in l. impetium. colum. 4. ff. de iur. om. iudi. & est argu. in l. inter socerum. in §. cum inter. ff. de pact. do. & in l. etiam. C. de iu. dot. & in l. proponebatur. ff. de iudi. ubi augumentum rei adiectũ non facit rem esse diuersam, ergo nec diminutio, quoniam contrariorum eadem est disciplina. l. i. ff. de his qui sunt sui, uel alien. iur. cum uulgaribus.

Sol. arg. uerum est, quando non concurrunt causæ diuersæ, ut per Barto. in d. l. i. ff. de act. & obl. sed hic concurrunt, ut infra, & est argumẽ. in l. & an eandem. in §. actiones. ff. de excep. rei iud. & in d. §. sed nec impuberis, ergo. Et ita trãsit etiam Dec. & bene.

Et facit ultra eum, quia codicillus & testam differunt per plus & minus, ut Insti. de codic. in princ. & tamen non sunt idem, sed diuersa. l. si idem. C. de codic. dixi in l. 2. supra eod. tit.

Aliter etiam arg. respondet Cur. quod d. l. fi. loquitur, & locum habet in his quæ sunt facti: l. 1. ff. de ser. rust. præd. per quem tex. licet subiiceat, idem dixit etiam Bar. in l. qui usumfructũ: col. 2. ff. de uerb. obl. uerum interesse cum petitur, plus iuris habet, ergo non erimus in casu dictæ regulæ.

Quæ responsio confunditur per text. in d. l. quatenus. ff. de reg. iur. primaq; est melior.

Vel dic ueram, quia quod ibi de facto dicit ad probationem refertur, quæ in facto consistit ut ibi not.

Vltimò respondetur, regulam procedere ubi plus & minus effectu non differunt, sed hic effectus sunt diuersi, ergo in interesse quoque diuersitas, & est simile in possessione, ut per Bart. in l. 1. ff. de acquir. poss.

Quæ sol. etiam periculosa est, & confundi uidetur per tex. in l. in delictis, in §. si detracta. ff. de noxa. sed eam sustinet Ias. in d. l. 1. col. 14. ostendendo effectus diuersos esse non posse, in casu. d. §. si detracta. assignandoq; rationẽ quare ibi, id est in d. §. si detracta, effectus diuersi esse non possint.

Ex quibus tollitur etiam, quod de augumento rei dicebatur, & de diminutione pariter, quia in d. iuribus non concurrebant causæ, quibus diuersa res iudicari deberet, ut hic interesse.

Posset tamen ad regul. d. l. fin. responderi ẽt, quod fallat quando diuersa est ratio, ut hic, & per Bar. in l. pe. ff. de noua.

Et quia actio ui bo. rap. & furti differunt per plus & minus, & tñ differentiam specificam cõstituũt, l. prætor. §. docere. ff. ui bo rap. Purpu. in l. edita. nu. 200. C. de eden.

Quartò ostenditur, qđ sit unicum, quia leges de interesse loquentes dictionib. demõstratiuis ad oculum utuntur, dicentes, hoc interesse, in id quod interest agitur, hoc interdum pretium egreditur, & similibus. d. l. i. ff. de act. emp. l. 1. ff. de no. ope. nun. late Barto. in l. 1. colum. 5. ff. de pecu. leg. & in l. i. colum. 1. C. de nouo Cod. fa. ergo unicum, quod plerunque excedit commune rei precium, & æstimationem, & idem in l. i. ff. de in lit. iur. & in l. precia rerum. ff. ad leg. Falc. & sentit Bar. in l. fin. ff. de præto. stipu. qui tamen se remittit ad not. hic, & in d. l. 1. ff. de actio. emp.

Cui pro sol. etiam dicunt Scriben. præsertim Cy. & Dec. post eum, quod istud in interesse procedit, si consideretur in genere, non qđ in specie non diuidatur, arg. in l. 2. ff. de adop.

Exemplum quoq; addi põt, homo & asinus specie differunt, & tamen uterque est animal in genere. l. si quid earum. §. inter emptum. ff. de legat. tertio.

Nec facit quod uerba sint ad oculum demõstratiua, quia uerum est cum inferitur rei uisibili actu manenti. l. Meuius. §. duobus. ff. de legat. secun Barba. in l. cum acutissimi. colum. 64. C. de fideicommiss. quod hic esse non potest, quia modo est singulare, nonnũquam commune, & sæpe etiam conuentum, ex quo alia iura etiã ad idem alleg. tolluntur.

Quintò & ultimò facit, quia in d. l. fi. & aliis de interesse loquentib. nõ sunt dictiones numeri distributiue, qđ fere ad idem tendit, ergo unicum erit, diuersimode tamẽ, ut diximus, æstimatum sicuti etiam una obligatio plurearũ potẽtias habens sibi, cũ à iuregentium, tum à iure ciuili tributas, ut Insti. de oblig. in prin.

Et una possessio ciuilis pariter & naturalis. l. 3. §. genera. ff. de acqu. poss.

Et anima denique una, in sensitiuam, nutritiuam, & intellectiuam distributa. l. si unus. §. pa-

§.pactus,uer.quod in specie,& ibi Bal. col.3.ff. de pact.alia longe plura adduci potuissent,ut p Salyc.Deci.Curt.& alios,sed quoniam materia est satis onerata satietati occurrendum putaui.

Huic argum.igitur responderi potest etiam, quod quamuis dictiones numeri distributiue non inueniantur, diuersa tamen erit æstimatio, pp diuersitatem causarum & effectus,(ut diximus) quæ illud idem operatur.

Nec in obligatione,& possessione dicta subsistunt,quia imò diuersæ sunt, & ita in d.locis tenetur. Quo ad animam uerò dicamus, simile bonum non esse,quoniam aliud est habere potentias animæ, aliud quod in alias diuidatur species, ut hic interesse,non mirum igitur,si commune est conuentum, & singulare,& obligatio seu possessio naturalis ; & ciuilis, anima uerò una tantum, non quod diuidatur in plures animas,una inquam in toto corpore,& in qualibet parte totius, ut inquit etiam Bartol. in l.stipulationes non diuiduntur.colum.secunda ; ff. de uerborum oblgat.Ias.in l.3. in princip.colum. ult.ff.de acquir.possess.& ita est pro rei ueritate tenendum, & à communi non discedendum, quoniam interesse singulariter æstimatum, est singulare l.libertus, qui soluendo non erat.ff. de bon. liber. ubi libertus, quamuis soluendo non sit,si Patronum præterea,& extraneum hęredem instituat,tollere non potest, quo minus idem Patronus ad bono.poss.ff.contra tab.admittatur,& hoc idem, ut inquit ibi Iurecons. quia absurdum est,ius quod habet in ea petenda,aliorum computatione æstimari, & non iudicio ipsius patroni.

Et quia non debet sibi modicum auferri, qd uendicaturus est.

Et quia deniq; multi casus accidere possunt, quibus expediat ipsi.d.bo.pos.petere,quamuis æris alieni magnitudo excedat eiusdem liberti facultates,ueluti si prædia sint (& nunc ad propositum) aliqua res bonis ipsius liberti, in quibus maiorum patroni sepulchra sint, quod magnum est interesse, ut ibi Alb.not.& dixi in l.pcibus.ar.g.ff.C.de impub.

Vel mancipium aliquod nō precio, sed affectu sit æstimandum,& ibi gloss.ad propositum citat text.qui in materia citari solent, in l.si in emptionem.ff.de mino.& in l.lex quæ tutores. in §.néc uerò.C.de administ.tuto. & dixi in figuratione casus oretenus.

Et ad propositum redeuntes, sic etiam dicimus, qd cōiter æstimatum cōe sit.l.1.alle.sæpe ff.de act.emp.& in specie p Bar.hic,ubi si res uēdita non tradatur,quod est commune, quia ē communiter æstimatur.

Sed ut idem Dy.dicit in d.c.mora,melius facit tex.in l.si seruum meum.in prin.ff.ad legem Aq.ubi si seruum meum occidisti, non affectio æstimanda est, ac si filium naturalem mihi occi

disses,sed quanti oib.cōiter ualeret.

Dic tu quod imò est ē casus in d.l.1.quia in illis verbis,quod rem habere interest emptoris, de interesse cōi loquitur. in illis uerò,qd interdum precium egreditur,si pluris interfit, quàm res ualeat,de singulari.& ultimo loco de cōuento,quando dicit, quia de precio tūc conuenitur inter contrahentes.

Et si diceretur,qd sic res ipsa peti uideretur, ex quo est illud quod interest. Respondet Bart. hic,ex dictismet uerbis, ostenditq; non esse uerum,ex quo sic cōe precium,nunquam excederet,& pendet ab infra dicendis.

Vltimò est interesse conuentum, qd æstimat pariter conuentione partium,exemplum (Dissecuit,hic aliàs Dec.hanc disputatione in duos articulos,quod & nos aliàs etiam fecimus, sed nunc magis placet,ut Bar.& Dy. potius ordinē sequamur) in l.fi.ff.de pto.stip.ubi clare dr, qd in stipulationib.ptoriis,q̄ committunt ad interesse, commodius est certā summam cōprehendere pp difficultatem probationis. Et q̄ plerūque ēt ad exiguam summam à iudicib. deducit, q̄uo tn̄ probetur,docet Spec.in tl. de fru.& int. in §.fi.Et no.istud dici,quia aliàs probari debet ut in §.non solum.Insti.de uer.obl.& quia hoc ipsum iudex p suam subtilitatem requirit,ut hic & p gl.no.in c.dilecti,de fo.compe. Rota deci. 359.in nouis.

Et consilium est,legis sequendum, ne in promptum incidamus periculum. Et forma promissionis,siue stipulationis hæc.

Promittis mihi centum,si domus tua, q̄ ruinam minatur mihi domuiq; meæ dānū dederit. Et sensus, qd quamuis difficultas stipulationē non uitiet,quemadmodū impossibilitas, ut ibi; & in l.continuus.in §.illud,& in l.impossibilis. ff.de uer.obl.longe melius tn̄ est, & commodius prædictis rōnibus,de certo interesse præstando pacisci, qm̄ si diceret promittis mihi damnum resarcire, uel interesse soluere ; in difficultates supradictas incideret,à quibus hoc legis consilio saluberrimo cauendum est.

Est etiam exemplum clarum in d.l.procurator.in §.fi.ff.rem rat.hab.ubi si quis à procuratore status controuersiam patiatur,debet ab eo satis accipere,ne sæpius impune uexetur,& dicta de causa conueniatur, quod dominus id ratum habebit.

Vel (subdit tex.) promitti sibi, quantū eius interfuerit de statu suo rursum non periclitari certam summam comprehendendo.& certe nō uideo; quid possit iuribus istis responderi, quominus dicamus non unicum esse interesse, sed triplex.

Verum & secundò probatur efficacius, quoniam ex leui qualibet differentia.species constituuntur.l.1.ff.de præto.stip.ut hic p Deci. qui sic etiam arguit, in rubr.qui admi.supra lect.1.

nu.

nu. 19. & ult. nu. 85. & placet.

Et hoc est ultra id quod dicebat Bart. consi. 201. per d. l. 1. & per tex. in §. literæ. Insti. de re. di. quod eaq̃ ponuntur ut species separatę, nunquàm sunt eadem, sed diuersa. & fusius, ut p eũdem Dec. respondentem argumentis Vltramontanorum, & considerantem quoque diuersam petendi causam, quæ facit, ut quę per plus & minus differũt, differre ẽt uideantur specifica dr̃ia ut supra. & est notandum ad intellectum. d. l. fi. ff. de fun. instru.

Tertiò probatur, quia à iudice doli æstimatio si fiat, fit non ex eo qđ interest cõiter, sed ex eo qđ in litem iuratur, quod interesse affectionis est. l. uideamus. §. iurare. ff. de in lit. iur. l. qui restituere. ff. de rei uen. l. non à iudice. ff. de iud. ergo differunt, & conuentum pariter tertiam constituit speciem, à conuentione partium, ut diximus proueniens.

Et aduersatiua insuper, Sed, posita in d. l. nõ à iudice indicat, quæ præcedentibus aduersatur in iure, & in facto. l. hoc amplius. ff. de his auté. ff. de dam. infec. l. sed & si prætorem. ff. ex quib. caus. ma.

Quartò facit, quia eadem dicuntur quorum una est substantia. Similia uerò, si eadem qualitas. dissimilia, & diuersa, quæ nec in substantia, nec in qualitate conueniunt, ut not. in l. iurisgentium. in §. quinimmo, & in l. si unus. in §. pactus, ubi Bald. in specie, lect. secunda, colum. secunda. ff. de pact. sed interesse commune, conuẽtum, & singulare, qualitate saltem sunt diuersa, ergo unum nõ erit aliud, ergo necessario (ut diximus) triplex.

Quintò & ultimò, quia cognosci non possunt, nisi cum suis qualitatibus subiectum alterantibus cognoscantur. l. ius ciuile. ff. de iustit. & iu. l. Aquilius Regulus. ff. de dona. cap. statutum. cap. licet canon, de elect. in 6. Bald. in simili. in l. per hanc autem. colum. 8. C. de temp. ap. quod si dicicita testificata fuerint super facto, non super qualitate facti, testes inde recipi poterunt, quodq́ue unum erit (ad propositum) diuersum ab alio, & ita somnus aliorũ aliter tenẽtium prætermissis transeundum est.

Ex alio tamen considera, si dici possit, quod unicum sit, & non triplex. In primis, quia hoc iure cautum non reperitur, nominaq́; sunt hæc ab Accur. & cæteris Doctoribus excogitata, q̃ non efficiunt propterea. cum unicum sit, ut ea ratione multiplex dicatur. §. consideremus, in Auth. de trien. & se. §. cum igitur, ibi nec est lex quæ hoc dicat, in Authen. de non eli. sec. nub. & ad propositum per glo. in l. 4. C. de profess. q in urb. Constan. lib. 10. & in l. si de interpretatione. ff. de legi.

Item quia ex diuersitate nominum, solet induci diuersitas rerum. l. si idem. C. de codici. sed hic semper interesse dicitur, ergo unicum. Inducitur etiam ex diuersitate titulorum, ut per Iaso in l. 2. in princip. ff. de iureiur. nec adhuc uideo alium titulum quàm istum, ergo adhuc unicũ. Verum est quod diuersimode distinitur, ut infra per Barto. & alios, & ex supra dictis etiã colligitur, quodq́; istud bene arguit diuersitatem unius ab alio. l. 1. C. de iur. emph. dixim.us in euidentialibus, sed cum omnia ad æstimationem reducantur, quamuis singulariter, communiter & ex conuentione partium, perinde erit, ac si una tantum traderetur distinitio, ergo unicum; non secus ac abstractum, & concretum, quæ duo sic differentia, non propterea efficiunt, ut subiectum discrimen habeat. quia lex una est in abstracto, uel concreto, semper certa scilicet, & dubia.

Item ius unum quamuis æquum & iniquũ, Et iustitia una denique quanquàm constans, & corruptibilis. l. cum quidam. §. quod dicitur. ff. de acq. hære. l. quod ab eo. ff. de Carb. edi. Saly. in l. 1. colum. 2. C. de sacrosanc. eccle. Per Institu. de iustit. & iur. in princip. singula singulis referendo, dixi, ego in lib. obseruatio. primo, * cap. 1. nihilominus à communi * opin. haud est discedendum.

42 Est etiam alia diuisio † interesse intrinseci, & extrinseci, id est in rem, & extra rem, sed quoniam dicemus infra suo loco, hoc ipsum in præsentiarum non tangam.

Item & alia, ut dicebam in euidentialib. tota-
43 lis † & particularis, de quib. in l. 1. in §. fi. ff si qs tus di. non obtem. Totalis, causæ & litis. Particularis uerò expensarum damnorumq́; contingentium in rebus, prætextuque ipsarum, & ut ibi latius, quia nec ista est materia nostra.

Sed non minor insurgit difficultas, an pretiũ rei, seu ęstimatio sit idem quod interesse, quod
44 planè adhuc glo. hic sensisse uidetur. † Et forte non ab re, ut dicebat Dy. in regu. præallegat. qa si peto caueri pro legato mihi relicto sub conditione, & non caueatur, soluitur interesse. quod nihil aliud est, nisi æstimatio eius qđ mihi relictum fuerat. ergo pciũ & æstimatio rei erit interesse. l. pe. ff. quib. ex cau. in po. ea. l. locũ. §. condemnatio. ff. de tab. exhib. ubi gl. ante Dy. signanter. d. l. pe. adducit, & glo. similiter in l. quatenus. ff. de reg. iu. in quo tex. uelim (sitq́ue obiter dictum) modum loquendi Iurecon. elegantissimum uimq́ue paranomasię figuræ quãdam habentem noteris, dum agentem in possessionem missum, nõ admissum fuisse dicit, quod æstimatur legatum quanquã cõditionale, & eo casu, quo possit etiam deficere conditio.

Et hoc idem clarius probatur, i l. 1. C. de his qui à non do. ma. ubi qui seruum alienũ manumittit ut suum, tenetur dño soluere precium, & æstimationẽ serui, si hoc ipsum elegerit, aut quãti sua interest seruum manumissum nõ fuisse, cuiusce tex. mentionem facit Alex. in apost.

ad Bal.hic, colum.2.in prin.qui notandus etiam est, licet ad aliud, qđ possit idem dominus habere ratum, quod suo nomine tamen non est gestum, & est egregia limitatio, ad l.si pupilli.§. sed si ego.ff.de neg.gest.

Et quia deniq; si interesse ad pcium seu æstimationem rei refertur, iam non aliud dici pōt, nisi qđ sint idem.l.qui tabulas.in prin.l.si uendidero.§.1.ff.de furt.estq; arg.in l.asse toto.ff. de hæred.inst.

Et idem quoq; (agentes breuib.) in l.si seruum meum.ff.ad leg.Aquil.& in l.in lege, & in l.precia rerum.ff.ad legem Falcid. ubi si seruus meus occisus sit, ago ad īteresse: nō ex affectione, pinde ac si filius mihi naturalis occisus fuisset, sed quanti omnibus ualeret, & firmat Spec. proxime etiam citatus, in tit. de fruct. & int.in §.nunc dicamus.

Idem Dyn.tñ in d.c.mora, contrariū tenuit, quòd imò sint diuersa, motus: quia hæc uerba, Quanti ea res est, non ad interesse, sed ad ipsius rei æstimationem refertur, ergo non sunt idem. l.hæc uerba.ff.de uerb.sig.

Et pondera quod est in illo tit.in quo agitur de propria uerborum significatione, ut inquit Jas.in l.eius qui in prouincia.col.9.ff.si cer.pe. Dec.in l.1.lect.3.nu.99.ff.eo.tit.

Et ad propositum est tex.clarior, in l.1.in §. considerandum.ff.de tut.& ra.distr.ubi in actione tutelæ, non uenit quod interest pariter, sed rei tantum æstimatio, ergo unum adhuc nō erit alterum.

Clarissimus ad idem in l.in furti actione. ff. de fur.ubi in actione furti nō duplatur aut quadruplatur interesse, sed uerum rei precium, ergo diuersa, quia ibi ut opposita ponuntur.

Et mille iura huiusmodi sunt, breuiter hoc ipsum demonstrantia manifestissime, & potissimum ne lōgius exempla repetamus in l. Titius. alleg.etiam supra, licet ad aliud. ff. de act.emp. ad fin.ubi si alienus seruus uenditus euincatur, non solum euictio precium continet, uerum et quanti emptoris interfuit euictum non fuisse. Idemq; in l.liberum.in prin.ff.de relig.ubi prohibitus inferre mortuum in aliquem locum, potest si uelit inferre alio, & postea actione in factum, agere ad interesse, in quam computationem etiam (subdit tex.) cadit empti loci precium, ergo nullo modo erit interesse, quia id quod in aliud computatur, siue deducitur, non est idem cum eo in quem fit deductio, seu computatio, aliās inquit Dy.in d.c.mora, ouis deducta in gregem, uel tignum in domū, esset grex, uel domus, quod tñ est falsum.l.cum qui. l.rerū mixtura ff.de usucap.

Et ad idem Bal.hic quoque, & in d.§.considerandum, adducit adhuc tex.in l.emptorem.in §. qui aūt.in prin.ff.de act.emp. ubi si uenditor rei promiserit emptori, de euictione, pro se tantū & hæredib.suis, & res ipsa ab alio euincatur, pcium tm̄ restitui debet, non autem interesse, ergo diuersa necessario.

Ex eoq; ad oculum patet, quia preciū & æstimatio rei, plerunq; plus est q̄ interesse, unēq; aliud excedere pōt. namq; obligo rem ualentē centum alicui pro decem, quam mihi per stipulationem luere promisisti; non luisti, certum est ad dicta decem tantum agi posse, quia tanti mea interest, & non ad centum, quæ precium rei esse dicuntur.

Et in terminis est casus in l.1. ff.eod. ubi (ut sæpe diximus) si res uendita non tradatur, ad id quod interest agitur, qđ (subdit Iureconf.) interdum precium egreditur, si pluris intersit, quàm res ualeat, uel empta sit.

Et rursum, quia precium succedit loco rei, etiam in particularibus, secundum Bart.in l.qui à debitore.ff.quæ in frau.cred.& in l.in quartā, col.1.in 10.opp.ff.ad leg.Falc.res uerò & interesse differunt, qđ sanè negabit nullus, ergo pcium & interesse pariter.

Vltimò uidetur casus in l.Iulianus.in fi.principio.ff.de act.emp. ubi si ædes uitio tigni corruerint, aut pecora contagione ouis morbosæ perierint, primo casu æstimatio ædium præstanda est, secūdo uerò quanti interfuit, idonee pecus uenditum fuisse, & ut etiam per Dec.hic latius. ✻ nu. 10.& alios, & est communis ✻ opi.

Qui Dec.inquit, qđ fœdere distinctionis possent opiniones concordari, & glo.nostra saluari à communi reprehensione, quod etiam sensisse Bar.astruit, triplex precium rei esse, sicuti interesse, ut s.sed qđ pcium rei & singulare īteresse ✻ tm̄ differant, & ita intelligatur cōis* opinio.

Precium rei uerò, & interesse cōe, uel cōuentum idem sint, & ita procedat gl. nostra.

Postea ab ea recedit, hoc solo motus, q̄a interesse contingens quoddā ūr, adeo ut non possit esse ptiū rei seu æstimatio.nihil adducit, adde tu tex.iuncta gl.in l.quatenus.ff.de reg.iu. & in d. l.1.ff.de act.emp.& sic qđ non regulare, nec displicet, exemploq; ostendi pōt siue declarari, qm̄ in ueuditione rei uerisimiliter putabat emptor rē sibi tradi debuisse, siue quantitatē pmissam solui, qđ cū factū non fuerit, ptingēter ad īteresse agit, pciumq; rei hac rōne dici non potest.

Et hoc modo tolletur indoctio. d.l.1.si diceretur solū singulare esse contingens, cū plerūq; excedat cōe precium, ut ibi, & sentiunt quidam hic, quia imò & cōe quoq; ac conuentum, contingens modo prædicto dicitur, adeo vt conuenordia subsistere non possit.

Dicit etiam post hæc idem Deci. quod forte habent se precium rei, & interesse, tanquàm excedentia & excessa, qm̄ plerunq; interesse pōt esse maius q̄ precium rei, qnq; minus fm̄ contingentiā casus, pierūq in conuento tñ, imò adde tu qđ plerūq; ad exiguam reducit̄ summā. l.fi. ff.

de

de prætor. stipul. l. procurator ad exhibendum, quæ est eiusdem Iuriscon. ff. rem rat. habe. quod non uideo in interesse singulari procedere posse, ex quo semper excedit cõe precium, nec probari facile queat, quomodo minus esse possit, ut hic, & in d. l. I. ff. de act. emp.

Imò plus, quòd hoc idem dicere, qđ habeant se ut excedentia, & excessa: nil aliud est dicere, nisi fateri diuersa esse, ut proxime ostensum est in præcedenti articulo, & nouissime probatur in l. inter seruitutes, quem tex. ita summat ibi Bal. ff. de ser. urb. præd.

Concludo igitur his non obstantibus, ut supra ostensum est ex pluribus, æstimationem rei siue precium, & interesse differre omnimodo, & quod idem aliquo pacto esse non possunt.

Et probo ad hoc, quia sic in obligationib. facti ipsum factum æstimatur, ut agatur ad interesse. l. si quis ab alio. §. si. ff. de re iudi. l. stipulationes non diuiduntur, uer. celsus. ff. de uer. obl.

Et quia interesse, agentis utilitatem respicit: æstimatio uerò rem ipsam, ut interesse tamen soluatur. Et quia denique diuersum habent nomen.

Et tenendo sic, parum obstabunt contraria, namq; primum falaciam habet, nec dicit text. ibi, quod æstimatio sit interesse eius quod fuerat relictum, sed quod legatum æstimandū est, ex quo interest legatarii, ipsum in possessionẽ missum fuisse, ergo diuersa, quia nō aliud dicta uerba innuere uidentur.

Quod ex alio etiam ostẽdo, quia quod dicit de interesse, est per modum rationis, dictum uerò, id quod de æstimatione præcedit, uerum ratio à dicto separatur. l. fina. ff. de offic. procura. Cæs. ergo, & inter prædicta omnino differentia, & diuersitas.

Non obst. secundū, quia ex eo (meo iudicio) opinio hæc potius probari uidetur, quã aliter, ex quo dicit Dominum agere posse, uel ad pciū rei, uel ad interesse, ergo diuersa. l. si hæredi plures. ff. de cd. ist. l. Scæuola. ff. de uer. si. tradit Bar. in l. si quis ita. ff. de an. & arg. leg.

Non tertium & ultimum denique, quia esto quod ad æstimationem referatur, non tñ erit æstimatio, ut ex eodem met tex. colligitur, dū dicit qđ tenebitur is qui tabulas, uel cautiones amouit, non tantum precij tabularum ratione, uerum etiam, quanti interfuerit domini tabulas seu cautiones amotas nō fuisse, quæ duæ dictiones sui natura diuersificant ius & factum, & implicant. l. I. C. qui & aduer. quos. l. etiam. ff. sol. mat. l. liberum inducendo, ut ī. ff. de relig.

Et quia interesse etiam ad actorem semp refertur. l. I. ff. de act. emp. dictūq; fuit pxime, & tamen actor & interesse differunt, ergo omnino diuersa, ex quibus alia quoque ad idem inducta cessant, & ista pro nunc quo ad prædicta sufficiant.

45 In gl. possibile ponitur, † diffinitio interesse, fusius Bar. hic, nu. 8. & alii, uerum qm omnis diffinitio periculosa est. l. omnis diffinitio. ff. de reg. iu. & nulla quæ non facile possit subuerti. l. I. ff. de reg. Caio. dic ut per eos, nolo enim in his tempus terere, & maxime, quia ex supra dictis etiam colligi posse uī, quid sit, & ut p Dec. hic, in rub. lect. I. nu. 8. ad fin. & 2. nu. 25. & nu. 26. post Io. And. in addi. Spec. de fructib. & int. in princ. col. 2.

In glo. casibus, ibi, & in maleficiis, colligit, qđ enim mysterio dictum est in tex. casibus non 5ctibus, quamuis in uenditionibus, & locationibus postea exemplificet, quoniam dispositio istius legis, habet locum etiam in maleficiis, &

46 est communis opinio, † cum qua Bart. hic, nu. 26. & cæteri transeunt, & idem dicit glo. in verbo, contractibus, infra. Et probatur licet non dicatur, per tex. in l. si seruum. ff. ad legem Aqu. Et in l. prætor ait. in §. hæc autem actio. ff. ui bono. rapt. & in l. inficiando. in §. infans. ff. de furt. Et quia text. in fi. pœnarum quoq; mentionem facit, quæ in maleficiis maxime locum habent, quoniam pœna, ut diximus in euidentialib. proprie dicta est, quia punit, & uindicat qđ quisq; commisit. c. pœnitentia, de pœn. dist. 3.

Et regulare rursum de ciuilibus ad criminalia argui. l. absentem. ff. de pœn. l. omnem. ff. de iud. l. si unus. §. pactus. ff. de pac. qñ maxime diuersitatis ratio assignari non potest.

Mouet tamen difficultatem Dec. lectu. I. nu. 18. & 2. nu. 57. & respondet ut per eum. Adde q̄q̄ non dicat, qđ fuit motiuū Nic. de Matarel.

Et obstat etiam aliud, qđ quamuis dicat tex. in cōb. casib. restringit se tñ ad 5ctus, ergo ī delictis locum non habebit.

Sol. exempla non restringunt regulam, licet declarent. §. hactenus. Insti. de gradi.

Vltimò obst. text. in d. l. inficiando. in §. I. ff. de fur. ubi si promisisti mihi Stichum, & cētum si non dedisses, isq; surreptus sit, si mihi centū solueris, nō amplius actione furti æstimabit, & tñ Stichus forte decem non excedebat.

Sol. illud ideo est, quia centum fuerant promissa loco interesse succedentia, non qđ in maleficiis, regulariter dispositio huiusce legis locum non habeat.

Dicit rursum Dec. hic ad uertendum, qđ tex. iste, q. secundum communem intellectum loquitur in interesse singulari, forte in maleficiis nō procederet, ex quo in eisdem affectio nō cadit. l. in furti. in prin. ff. de fur. d. l. si seruum. ff. ad legem Aquil.

Et male, confundiq; vī p infra pdicta, qa satis est mihi, qđ rei pcium duplicet. d. l. in furti.

Et quia si filius naturalis occideretur in casu d. l. si seruum, tunc affectio esset æstimanda, & ut etiam hic per Bart. nu. præalleg. 26. & dicam statim in glo. seq.

In glo. quantitatem, habes præter cætera supra in tex. expedita, dum quantitatis mentionē
47 facit, posse exemplificari in eo, † q ex uenditione decem cados olei debebat, ut teneret ad interesse si eos non tradidisset.

Et malè, qm̄ in oleo & aliis quantitib. in gn̄e suo, functionem recipientib. ut in simili dr̄ in l. 2. in §. mutui datio. ff. si cer. pet. non cadit affectio, nec interesse singulare, considerabile est. l. nummis. ff. de in litem iu.

Nisi respondeamus, ut dicunt Doct. qd̄ esto quod in his non cadat affectio simpliciter, seu interesse affectionis, cadit tn̄ interesse singularis utilitatis, sicuti i maleficiis diximus supra, post Bar. hic, nu. prealleg. 26.

Et istud ipsum ad propositum peti poterit, exempli gratia, si in quantitatib. uariaretur precium, qm̄ tunc ageretur quantitate non soluta ad ipsum interesse, qd intrinsecum appellatur, ut infra, sicuti extrinsecum in nummis, si statuta die pariter non soluantur.

A quibus non dissentio, quia re uera est casus in d. l. nummis, & ibi, no.

Vel quantitatem exponas, ut dicebam in euidentia. precium, ut ēt hic per Odof. ita ut sensus sit, in casibus certum precium habentib. & naturam, ut statim dicam, interesse singulare non excedere duplum communis æstimationis.

In gl. naturam, accomodātur duæ expositio-
48 nes ad uerbum istud, naturam, † ultra dicta pariter supra primo naturam, i. speciem, ut si ēm mihi debeas, interesse dupli quantitatem minime excedere possit, puta hoīem in gn̄e, ex quo uitiosus tradi non debet.

Et si diceretur hoc casu etiam considerabile non esse, quia si debetur in genere, non est qd̄ in quo cadat affectio, inquit Bar. in l. 2. in §. 1. ad fi. ff. de uerb. obl.

Respondet idem met hic, col. 2. qd̄ imò, est quid imaginatum in quo cadat, qn̄quidem tunc in obligatione homo mediocris esse uideatur. l. legato generaliter. ff. de leg. 1.

Et quia (ut dicebam proxime) interesse singulare, non est affectionis tm̄, sed ēt utilitatis, usque adeò, ut in hoīe sic debito nō soluto, cadat omnimodo, i. utilitas aliqua singularia deficiēs, & multo magis, si debeatur in specie, quod ēt paulo infra, colum. 3. in princip. idem Bartol. confirmat.

Secundò exponit glo. naturam, i. formam. si bos adhuc, uel equus in genere debeatur, quia certum erit omnimodo deberi, & quātitatis appellatione utrunque comprehendi, quantitas, scilicet & species. l. quisquis. ff. de lega. 3. l. cum stipulamur. ff. de uer. si. & est sensus. Cōtractus certam quantitatem, uel speciem continere, naturam uerò si quid in genere debeatur.

Sed tn̄ Dec. inqt primam ueriorem fore, cū à uerbis, & à proprietate ipsorum non sit recedendum. l. non aliter. l. ille aut ille. §. cum in uerbis. ff. de leg. 3. ar species, & quantitas differunt. l. certum. ff. si cer. pet. l. plane. in §. si eadem. l. talis scriptura. §. fi. ff. de leg. 1. ergo non erit uerū quod quantitatis appellatione utrunque comprehendatur.

Secundò, quia si quantitas speciem comprehenderet, pari modo deberet cōprehendere eā, q̄ in gn̄e continetur, ex quo species magis cōformatur quantitati, q̄ etiam est genus, seu in genere, & tamen glo. hoc ipsum negat.

Tertiò hoc idem uerum est, etiam ex nois diuersitate. l. si idem. C. de cod.

Nec obst. tex. in d. l. quisquis, & in d. l. cū stipulamur, quia in summa loquūtur, inquit idem Dec. cuius appellatione uenit ēt species, ergo secus in quantitate. l. 2. ff. ad leg. Rhod. de iac. l. cū clericis. C. de epis. & cle.

Quæ sol. dubia est, ex quo loquuntur etiā in quantitate, & in sui ratione quoque uī innuere tea. in d. l. quisquis, quod imò summæ appellatione uenit etiam quantitas.

Igitur & secundò respōdet aliter, illud ideo esse in d. iurib. quia apparebat de uolūtate testatoris, ut plurimum in fideicommissis spectā la, l. cum uirum. l. cum acutissimi. C. de fideicom. l. in conditionibus primum locum ff de condi. & demonstr.

Et ista esset tenenda, quam tex. met in d. l. quisquis, sensisse uidetur, sed quia non est tō finalis nec generalis, qn̄quidem in aliis casib. locum non habeat, nec possit considerari, ut in d. l. cum stipulamur, dubito ualde.

Et tertiò aliter respondeo, quod cum in d. l. quisquis. (ut ēt ibi Bar. declarat) de legato amplificando ageretur, non est mirū si quātitatis appellatione ueniunt quoq; corpora. l. in testamentis. ff. de leg. iu. c. cum dilecti. de don.

Et quia ēt apparebat de uoluntate testatoris. Et ad tex. in d. l. cum stipulamur, illud ibi ēt decisum fuisse, quia pecuniæ mentio in stipulatione facta fuerat, qd uerbum sui natura latissimū est. l. pecuniæ uerbum. ff. de uer. sig.

Et quia pmittenti imputari poterat, cur hoc ipsum sciens legem apertius non dixerit, arg. in l. ueteribus. ff. de pact.

Vel dicas uerbum hoc exponendo, & aliter declarando, ut supra dictum est pariter in euidentialibus.

Glo. in uer. contractibus, multas habet partes, ut in ea. Ex qua in prin. sui collige, qd̄ uer-
49 bum, omnibus contractib. † de quo in tex. debet intelligi similib. ne sit ℥ uer. tū aliis antē, ubi tum interesse peti potest, qd̄ dictum improbat Dec. quia dictus uer. in aliis autem, loquitur de casibus, non de contractibus.

Sed nihil est, quia intelligi etiam potest, casibus. i. contractibus in quib. factum promissum sit sui natura incertum, ut infra dicemus, & est no-

notanda ad id, quod dictiones uſes legis, plerũque reſtringuntur, gratia cõrietatis, ſiue abſurditatis uitandæ, ut ſupra etiam dictum fuit in gl. caſib. & nouiſsime eſt argum. in l. nam abſurdũ. ff. de bo. lib. & in l. 1. C. de inoffi. dot.

Et maxime quia diſpoſitio eſt noui iuris, cõceſsionem continens, ubi aliàs ſi iuris iam conceſsi, contineret extentionem, ſecus. l. 1. §. nunciatio. ff. de no. ope. nun. declarat Bar. in l. 1. co. 2. ff. de eo qđ cer. lo. & in l. 1. col. 3. C. de ſacroſan. eccl. & legis, dixi amplius, qa ſi hominis nõ reſtringerentur, ſecundum Bal. in l. fi. in princ. C. ſi cen. uel reliq. exemplificautem in illo notarii dicente, oẽs canonicos in aliquo actu interueniſſe, ut de falſo redarguatur, ſi unus tantum abfuerit.

Ex alio tamen reprehendi meretur, quia ſi de ſimilibus intellexiſſet, non oĩb. contractib. dixiſſet, ſed aliis, quæ dictio ſui natura, ſimilium eſt implicatiua. l. ſi fugitiui. C. de ſer. fug. qđ adhuc non obſtat, ex quo uerbo prædicto, uñ ſtatim, in d. uer. in aliis, imò, φ enumeratis ſpecieb. regulariter quoq; eo modo loq ſolemus. l. ſi ſeruus ſeruum. §. inquit lex. ff. ad leg. Aquil. l. doli clauſula. ff. de uer. obli.

Et ſi diceretur ad ſupradicta redeundo, fore impoſsibile; uerbum, caſibus, poſſe in contractibus intelligi, quia in aliis autem ſimpliciter dixiſſet, & contractib. alias, non caſibus.

Reſpondeo dixiſſe maioris declarationis gratia, & caſib. quidem, ut turpis uerborum uitare ſurſonus, ex quo prius de cõtib. mẽtio facta erat, uel ut dictum eſt etiã ĩ. & paulo inferius ſentit glo. quia non ſolum in cõtib. uerum maleficiis etiam locum habet, ſecundum cõem opi.

In eadẽ igitur ibi, Sed certe, Habes ſcđo, qđ lex iſta procedit in caſib. continentib. certitudi-
50 nem, † ut ad ſingulare intereſſe agi poſsit, qq̃ non dicat, exempli gratia, (inquit) in cõtib. bonæ fidei, enumeratis (addas tu) in §. action. In ſti. de act. quia conſequentia ueriſsima eſt, quã & facit glo. in l. in bonæ fidei. C. de pac. & Bald. in l. fi. ad medium. C. ſi quis omi. cau. teſt.

Et etiam ſtricti iuris (ſubiicit) ut ſunt arbitrariæ, quia in his iuratur in litem. l. 1. & 2. l. in actionib. ff. de in lit. iu. licet non oĩb. ut ibi declarant Doct. maximẽ Iaſ. in 3. euid.

Et arbitrariis etiam dixit, quia qđã ſunt ſtricti iuris non arbitrariæ, ut certi condictio, & ſimilis, in quibus non iuratur in litem, ut in locis præalleg. no.

Et ad idem aduertendum eſt, quia tex. in l. cũ ſeruus. in gl. allegatus, pariter loquitur in actione bonæ fidei, non ſtricti iuris.

Nec non ultimo loco maleficiis qbuſdam, & interdictis, & ubicunq; lex diceret, certam rem tradi debere ex contractu, uel delicto, qđ pendet ab his quæ dicemus in gl. aliis, ad fi.

Et ad propoſitum interdictorum, (de maleficiis enim dictum eſt ſupra) facit tex. ſm glo. in l. interdicto. ff. de ui & ui arma. & in l. ſi duo. ad fi. ff. uti poſ. ubi caſus clarus utrobiq;, ĩ litem iurari in interdicto unde ui, & uti poſsidetis, contra doloſum, uel contumacem inuaſorem, nolẽtem reſtituere, ſeu parere ſententiæ iudicis, dimittendo rem, ui, clam, uel precario poſſeſſam.

In ea. glo. ibi, ſecus ſi diceret dari, de materia ſimiliter tractandum foret in glo. præalleg. ſed qm̃ ad dicta hic ſe remittit iſto paululum, nãq; ad propoſitum concludit, Si lex diceret ſimpli-
51 citer † certam rem dari, quod tunc nullum intereſſe peti poterit, & bene. l. ubi autem non apparet. §. fi. ff. de uer. obl. Quod tñ declarat Dec. uerum fore, ſi extet; aliàs ſecus, quodq; debitor tenebitur ad æſtimationem officio iud. l. ſi ſeruum. §. fi. ff. co. & fuit declaratio Barto. hic, colum. 3. & 10.

Nec ab re (ut arbitror) qm̃ qđ non extat, dari non poteſt, ut gl. l. decem. ff. eo. c. ad diſſoluendum, de deſpon. imp. elłq; arg. in reg. impoſsibilium, de reg. iu. ita, ut uerbum, omnimodo, de quo in d. §. fi. ſui natura præciſum. l. ſi cum exceptione. §. quatenus. ff. qđ met. cau. ad poſsibilitatem reſtringatur, & ita aute Dec. dicebat Iaſ. in l. quod te. in prin. ff. ſi cer. pe.

Sed ad propoſitum extante re, qđ non agatur ad ipſam ſi non detur, uerum ad intereſſe, facit tex. in l. reb. C. de re. permu. ubi in permutatione, & obligatione rem dari (& ſic in terminis) intereſſe peti poteſt, ſi res non detur.

Soluit glo. id eſſe in cõtib. innominatis, ubi nos aliàs in nominatis loquimur, & male, ac cõtra tex. in l. 1. ff. eo. tit. ubi ad literã dr̃, ex parte unius traditione facta, ſi alter tradere noluerit, non ad intereſſe agetur, ſed cõdictione ob cauſam, ut res tradita reddať, quaſi re non ſequuta. nec obſt. tex. in d. l. rebus, quia ita partes conuenerant. l. 1. §. ſi conueniat. ff. depo.

Tamen opi. glo. ut uerior tenenda eſt, qñqui dem diuinatio ſit, ad d. l. rebus. & quia tex. in d. l. 1. ſecundum communem expoſitionem intelligitur, non tm̃ ad intereſſe agi poſſe, uerum & condictione ob cãm. l. naturalis. §. 1. ff. de præſcrip. uerb.

Et diuerſitatis ratio eſt, quia in innominatis pœnitentia locum habet, nec eſt tanta cogendi ratio. l. ſi pecuniam. ff. de condi. ob cau. qđ non eſt in nominatis, ut no. Ang. Imo. & Ro. & poſt eos Iaſ. in l. ſtipulationes non diuiduntur, col. 15. ff. de uer. obl. & ita pro nunc, tenendum eſt.

Glo. dupli, longa eſt & difficilis, ideo diligẽter aduertendum puto, dum maxime, in princi dubitat cuius reſpectu dictum in tex. de duplo,
52 intelligi debeat † namq; opi. prima fuit Placẽ. reſpectu conuenti, intelligi debere. Scđa Bulg. quod imò intelligatur de cõi. Tertia uerò glo. qđ nec unum, nec aliud excedať, ultra duplum, ſcilicet, quaſi dicat, ſi conuentum eſt, illud non

excedit,

excedit, si non est ꝯuentum non excedit cõe.
Et non ab re, qui qñq; cõe plus est q̃ conuẽ
tum, & econtra, & plerunq; etiam conuentũ nul
lum, quia ex pacto, uel contractu nõ uenit, quã
Bart. aliter declarat hic, col. 3. dicens, quod ubi
reperitur cõe, puta quia probatum sit, duplũ il-
lius non excedit, neq; conuenti ulla est conside
ratio, sed ubi non reperitur cõe, quia probatum
non sit, conuentum uerò sic, tunc secus: q̃a non
excedet duplum ipsius, & probari posse uidet̃
per regulam, q̃q̃ non dicatur, positam in l. Ruti
lia polla, & in l. in lege. ff. de contr. emp. & in l.
duo sunt Titii. ff. de testa. tut.
Quarta est Iac. de Raue. quę à secunda Bulg.
non discrepat, cõe indistinctè inspici debere, q̃m
uerum precium rei dicitur. l. precia rerum. ff. ad
leg. Falc. l. si seruum. in princ. ff. ad leg. Aquil. l.
in furti. ff. de fur.
Quinta & ultima Saly. quod de conuento in
telligatur, si reperiat: siue plus sit, siue minus, a-
liàs ad commune recurratur.
Quam etiam tenuit Deci. Eademq; est cum
opi. glo. declarando ut s. quicquid dicat ipse ali
ter deducendo.
Et nimirum, quia tex. noster, exemplificat in
emptione, & uenditione, locatione, & ꝯductio-
ne, in quib. partes conueniendo, uidentur à cõi
recessisse, ut sic statim idipsum duplicetur, pro
quo (iudicio meo facit) quod habetur in l. fi. C.
de pac. conuen. ubi prouisio hominis, tollit pro
uisionem legis. Et ferè in terminis probat, secũ
dum eum in l. fi. C. de spons. & in l. contractus.
C. de fid. instru.
Breuiter nec prima placet, nec tertia, nisi se-
cundum declarationem Bar. nec quinta pariter,
uerum secunda & quarta, quæ cum aliis Bulga.
& Iac. de Raue. consonant, & sunt eadẽ. Et hoc
(ut dicebatur) quia cõe, uerum rei precium dr̃,
nec aliter repeto.
Demum & secundò, quia hoc idem qđ inte
resse singulare, s. non excedat duplum, ex legia
dispositione ĩductum est, ergo & uerisimilius,
cõis æstimationis quoque, & interesse potius q̃
conuenti intelligetur. l. tutor. §. 1. ff. de execu. tu.
l. fi. C. de do. pro. c. requisisti. de testa.
Nec obst. quod à cõi conuento recessum es-
se uideatur, quia uerum est, ut idipsum soluat,
si res non tradatur, sed non, ut idipsum duplice
tur, si intersit emptoris rem sibi traditã fuisse.
Et plus qđ in ꝯctib. de quib. in tex. conuentũ
est, ut res tradatur, non ut soluatur interesse.
Item quia prouisio hominis tollit prouisio-
nem legis specialem, & nimirum quia facilius
tollitur q̃ cõia. l. eius militis. §. si militia missus.
ff. de mil. test. no. in d. l. fi. sed quod de interesse
cõi dictũ fuit, prouisio est generalia, ergo. aliàs
inducta in fauorem operarentur odium, nõ di-
cendum, uulg. l. quod fauore. C. de legi. c. quod
ob gratiam, de reg. iu. in 6. & ad propositũ not.
Alex. in l. si cum dotem. in prin. ff. sol. matrimo.
Vltimò, prouisio hominis tollit prouisionẽ
legis extraordinariam, non ordinariam, secun-
dum glo. in l. 2. C. de iu. emph. sed quod de cõi
interesse dicitur, prouisio ordinaria est, ergo id
ipsum duplicabitur & non conuentũ, & adhoc
tendunt omnia.
In eadem glo. ibi, primum semper uenit. Ha
bes, quod interesse conuentum, semper debet̃
in totum, usq; adeo, ut per istam legem restrin-
53 gi non debeat. † & facit quia ait prætor, (ut lu-
bricit) pacta seruabo. l. iurisgentium. §. p̃tor ait.
ff. de pac. maxime stipulatione uallata, ut toto ti
tu. de uer. obl. & C. de contr. & com. stip. Corn.
consi. 60. in prin. uol. 2. Et dr̃ ad idem in euang.
amice, non facio tibi iniuriam, pacto cõuenisti
mecum. Et quia (aiunt quoq; Doct.) ꝯctua ex
conuentione partium legem accipiunt. l. 1. §. si
conueniat. ff. depo. lusq; approbatum est, quod
pro lege seruatur, ut etiam dr̃ in ultimis uol. §.
disponat. in Auth. de nup. l. in conditionib. pri-
mum locum. ff. de cond. & demon. declarat Bar.
in proœ Insti. in princ.
Imò, quòd bonum est, & commodius certam
summam comprehẽdere: ex quo, ipsius interes-
se plerunq; difficilis est probatio. l. fi. ff. de p̃to.
stip. §. non solum, Insti. de uerb. obl. glo. sing. in
c. dilecti. de fo. compe.
54 Sed quid si interesse † generaliter promitta-
tur? inquit Deci. generalem hãc promissionem
intelligi debere secundum iuris dispositionem,
ut duplum non excedat, ut hic, & est arg. in l. 1.
in §. si quis sub conditione. ff. ut lega. uo. cauea.
& ut per eum fusus.
Dicerem ego aliter, quod cum promissio, &
interesse ipsum, sit incertum. l. cum incertus. ff.
de leg. 1. l. triticum. ff. de uerb. obl. per iudicem
certificandum est. §. curare. Insti. de act. qui per
suam subtilitatem requirere debebit id sanè da
mnum reddi, qđ reuera inducitur, ut hic.
Ex alio ẽt limitatur dictum gl. si sit usurarũ
55 suspitio, † quia tunc foret ꝯuentio illicita, nec
promissum peti posset, exemplificando, ut per
Bal. in l. rogasti. in §. si tibi, col. 2. ff. si cer. peta. si
tibi dedi mutuo decem, q̃ promisisti mihi redde
re certo t̃pe, & si non reddideris soluere, 15. ꝑ
interesse. cum quo idem Dec. quoq; tñãit hic.
adde tu simile. in l. Iulianus, in §. idem Papinia-
nus. ff. de ac. emp. Et dic uerum fore, ut ipsemet
Bal. declarat in loco prælle. nisi interesse tale ꝓ
batum sit (quanquam difficulter ut supra) per
alias coniecturas, & ad propositum facit quod
habetur, in l. traiectitiæ. ff. de act. & obl. cogita,
& dic, ut per eum latius.
In ea. glo. ibi, item secundum, colligitur qđ
cõe interesse semp debetur, & in totum q̃dem,
56 nec debet pariter ꝑ hanc legẽ restringi. † & cõe
intelligitur habito respectu ẽt ad cõem rei æsti
mationem, si uendita non tradatur, cuius loco
subro-

subrogatur, & subrogatum sapit naturam eius in cuius locum subrogatur, uulg. l. si eum. §. q iuriarum. ff. si quis cau. allegat Bart. hic, nu. 27. tex. in l. Iulianus. in prin. ff. de act. emp. sed melius facit tex. in l. 1. ff. eo. & appellatur interesse intra rem, siue intrinsecum, ex quo rem ipsam, si ne ipsius æstimationem non excedit illr, & hoc idem dico, quia quãq; ēt extra rem, seu extrinsecum uenit, ut in d. iurib. & aliis hic, in gl. alle. & exemplificat Deci. in interesse quanti plurimi, pœnæ, & lucri cessantis in mercatore, qđ ēt cõe est, & ad propositum subiicit glo. qđ in maleficiis, ɔ̄ctibus, uel quasi, prędicta ẽt locum habẽt, idemq; iura rursum p̃alle. probant (singula singulis referendo) satis clare.

Est uerum ex his, qđ in l. inde Neratius. ff. ad leg. Aql. ubi si seruus hæres institutus occisus sit, ueniat quoq; hæreditatis æstimatio, interesse esse uidetur, nõ extra rem, sed potius intra; qñ-
57 quidem † eam sequatur quocunq; uadat, & pe nes quemcunq;. l. & itẽ. §. in hac actione. ff. de ser. cor. Cy. hic, & Bar. in l. uenditor. ff. de euict. Et ita transit ẽt Dec. & uerisimum est, ob idq; dr̃ recte in d. §. in hac actione, qđ in actione ser ui corrupti, damnum datum duplicat, quodq; duplum est non extra rem, ergo intra, uulg. l. cũ prætor. ff. de iud. c. nonne. de præsumpt. & quia in d. l. inde Neratius, hæreditas repræsentat personam hæredis, ut dicitur etiam. l. nouatio autem, ad fi. ff. de noua. usque adeo, ut aliud esse non possit.

Insuper aliud est, qđ in dubium uenit, quia in l. inficiando. in §. 1. ff. de furt. interesse extra rem debetur, & tñ ɔ̄trium dr̃ in l. si sterilis. in §. cum per ueneditorem. ff. de act. emp.

58 Quam ɔ̄trietatem tñ, † uidens gl. ibi dicit, qđ primo casu, delictum est; secundò uerò ɔ̄ctus, quodq; in faciendo unum consistit, aliud in nõ faciendo qđ minus est. uulg. glo. in l. si mora. ff. sol. mat. similis in l. in lege. ff. ad Sillan. Bar. in l. 1. col. 1. ff. quod quisq; iu.

Quam concordiam, & sol. mordet Dec. quia in furto prout loquitur tex. in d. l. inficiãdo, nõ uenit interesse singulare. l. in furti. ff. de for. ergo, nec extra rem. & quia esto quod sit maior culpa in delictis consistentib. in faciendo, quan tum ad interesse tamen non esset dicendum ma gis puniri.

Quorum neutrum placet, ex quo est de directo ɔ̄ tex. in d. l. inficiando, deq; lege non est dispensandum, sed secundum eam iudicandũ. l. pro spexit. ff. qui & à quib. c. in istis. 4. dist. l. 2. C. de cri. sac. gl. no. in l. & si non fuerint. ff. pro so.

Vltimò dicit ad idem, qđ ẽt in ɔ̄ctib. interesse pœnæ incursæ locum habet, si non fiat. l. si uẽ ditor ab emptore. §. 1. ff. de euict. & rursum ma le, quia id uerum est, non regulariter. d. §. cũ p uenditorem. sed ita demum si pactum appositum sit, ut clare loquitur Iurecon. in d. §. 1. & in prin. legis. igitur sol. glo. in d. §. cum per uenditorem optima.

Nihilominus idem Deci. aliter soluit, quod tex. in d. l. inficiando loquatur in pœna de qua uerisimiliter potuit cogitari, & sic in damno solito, quia quotidie à contrahentib. promittitur. tex. uerò in d. §. cum per uenditorem in damno insolito, quod familia famæ pereat, arg. in l. fistulas. in §. frumenta, (adde tu) ff. de cont. emp. Imò & in lucro, in quo indistinctè nulla rõ habenda est, ut ibi.

Quæ sol. ẽt non displicet, & pro eo facere ui detur tex. in l. ti. ibi. non enim par eademque ra tio &c. C. de codicil.

Sed aduerte, quia imò uidetur, quod lucri ẽt habenda sit ratio. l. 3. §. fin. ff. de eo quod cer. lo. & est hic casus clarus, ad fin. ibi, & hoc non solum in damno, sed etiam in lucro nostra amplectitur constitutio.

Nisi respondeamus, id uerum fore in eo qui mercari solitus erat, uel qđ olim non ueniret, nisi d. casu, hodie uerò indistinctè, & regulariter ut hic, uel & fusius, ut hic per Bart. nu. 22. distinguentem multis modis, & si oportuerit, dicemus infra, interim Gui. Pap. nonnihil ẽt tradit, sing. 628. omnino uidendus.

Posset etiam & tertiò dici, quod tex. in d. l. inficiando, loquatur in delictis. i. in furto, in d. §. cum per uenditorem, uerò in cõtractibus, quæ duo licẽt æquiparentur quo ad forum, sunt tñ quo ad pœnam & interesse dissimilia. l. omnem & ibi not. ff. de iudi. Bal. in l. in actionibus. ff. de his qui not. infa. Cogita.

In ea glo. ibi, uel dic hodie, colligitur (ut dice bam ẽt supra) qđ hodie quoq; in interesse cõi, lucri debet haberi consideratio, sicuti habetur in singulari, ut hic, & not. etiam in d. l. 3. in §. fi. ff. de eo quod cer. lo.

59 Quod † nouissimè tñ uerum non uĩ, ex quo interesse ampliaretur contra mentem Imperato ris hic, ut inquit Dec. reprobando glo.

Et quia tex. met hic ait pariter, quod ueteres ita statuerunt, usque adeo, ut nec uideaẽ uoluisse aliquid quo ad istud innouare.

Sed põt r̃nderi, qđ imò non sit contra mentẽ Imperatoris, ex quo simpliciter dicit, constitutionem istam non modo damnum, uerum ẽt lucrum amplecti.

Nec facit, qđ ueteres ita statuerint, quia statuerunt istud in locis loquentib. de interesse cõ muni, ut supra.

* Tamen ab intellectu quẽ hic cõiter *tenetur, quod tex. iste loquatur in interesse singulari, discedendum alias non est, late Bartol. numero 22. præallega.

In eadem igitur gloss. ibi, singulare aũt uenit in his casibus, dic cõtinentib. certam naturã, uel quantitatem, ut ẽt declarat Bar. hic. nu. 27.

Dec. aliter, quod hoc non dicit tex. sed quod re-

restringitur ad duplum casu quo ueniret.

Replica tu, quod imò hoc idem dicat stante
communi intellectu, quod totus in d. interesse
loquatur ut supra.

Est uerum (ut subiicit idem Dec. qđ regula
60 riter non uenit, † qa pretia rerum non ex affe-
ctione singulorum æstimanĩ, sed quantũ cõiter
oĩb. ualent. l. pcia rerũ, uulg. ff. ad leg. Falc. l. si
seruum. ff. ad leg. Aq. Et bene adde tu, qđ tantũ
quoq; ualent hinc, quantũ uẽdi pñt. l. mortis cã
capimus. §. fi. ff. de don. cau. mor. & ut in Marg.
Bal. §. res tñ ualet, nu. 1. q ita dicit ẽt glo. intelli
gi debere, in l. 2. C. de rescin. uen. Felin. pulchrè
in c. cum Ioannes col. 2. de fi. instr.

Et limitatur primum, in arbitrariis, in quib.
iuratur in litem, & uenit interesse singulare, cõ-
tumaciæ non exhibentis, uel non restituẽtis rẽ.
Estq; limitatio quam tradit glo. in l. 1. ff. de ĩ li.
iur. & probatur etiam in l. 2. ff. eo.

Secundò uerò in ꝯctu emptionis & uendõnis
l. 1. ff. de ac. emp. quanq̃ quo ad istud idem Dec.
dubitet, Saluando tñ glo. in d. l. 1. dic ut per eũ
hic in ult. lect. nu. 86.

Et quantum ad regulam ac limitationes, con
sidera improprie utrunq; dici, qñquidem regu
la sit de interesse cõi, de q; singulari limitatiões,
& male. l. nam qđ liquide. §. fi. ff. de pen. leg. Bar.
in l. in his. ff. de legi. Vnde aliter limitat Soc. re-
gu 345. & Mod. Hispalen. in c. 1. col. 2. de emp.
& uen. sed quia ad materiam nostram conducũt
parum, aliter non refero.

In ea. glo. ibi, item in eo. plurib. modis oppo
nit, quod imò singulare interesse excedat cõe,
uel conuentum, ultra duplum. Et primo de tex.
in l. datio. in §. si p uenditorem. ff. de ac. emp. sed
ut ipsamet gl. dicit, ibi agitur ad interesse quãti
61 plurimi uinum ualuit, † qđ in eo uendito est re
gulare, si uenditor fuerit in mora, ut ibi dr, & in
l. uinum. ff. si cer. pet. tradit Alex. consi. 210. nu.
1. uol. 6. ẽt plus subiicit ad duplũ, q̃uis ibi nõ di
caĩ, restringi debere, ut hic, nec nouũ. l. sed & po
steriores. l. nõ est nouũ. ff. de legi. c. su p qõnũ, in
prin. ibi, sed illa p istã exponitur. de offi. del. Et
ita refert ẽt Bar. hic, nu. 6. & aliter soluit hancq;
sol. fore tenendã asserit, utpote uerã, qđ in in-
teresse cõi loquatur, & cõsequenter qđ restrin-
gi non debeat, & placet, arg. q; est in l. nummis.
ff. de in litem iur.

Scđò opponit de l. Iulianus. in prin. uer. si ue
rò sciens, & in §. 1. ff. eod. ubi totum uenit inte-
resse ac debetur.

62 Soluit adhuc gl. † aliis sepositis, ut supra, qđ
non de interesse loquatur singulari, sed cõi, &
fusius declarat Bar. nu. 7. uer. oppono. 3.

Aliter Pet. ut refert Dec. qđ loquitur in obli
gatione secundaria uenditoris, de tigno traden
do non uitioso, uel seruo, q non sit fur seu fugi
tiuus, & quidem incerta quo casu totum debe-
tur, ut hic, in uer. in aliis aũt casib. Et male ac ꝯ
tex. ibi, dum utrobiq; præsupponitur uẽditoris
scientia, usq; adeo, ut obligatio incerta esse non
possit.

Tertiò respondet glo. ibi, illud ideo esse, qa
duplex interuenerat uitium, rei & personæ.

Et rursum male, quia in eo tñ se fundat Iure
con. qđ uenditor deceperit emptorem, traden-
do sibi tignum uitiosum, & scienter quidẽ, seu
seruum furem aut fugitiuũ. Ideo sol. prima uti
melior & uerior tenenda est.

Vel & ultimò dicendum, ut ẽt sentit Dec. id
esse odio uenditoris, dolose rem tradẽtis, qđ nõ
est hic, arg. in l. ne ex dolo. ff. de dolo & probat
tex. ibi, dum dicit, si uerò sciens reticuit, & em-
ptorem decepit.

Quo modo tolli ẽt potest tex. in l. tenetur. in
§. si uas. ff. eo. qui & tertio pariter obstare uideba
63 tuř, ut idẽ Deci. dicit, & bene, † probaturq; ibi,
inq; illis uerbis, dolum malum duntaxat, te præ
stare debere.

Quartò obst. tex. in l. quotiens. C. de rei uen.
sed facilis est sol. illud ideo esse ibi, quia res erat
uendita duobus, unde qui potior est si patiat ẽt
sibi euinci, agit contra uenditorem ad pretium,
cum usuris; habita ratione etiam fructus & sum
64 ptuum, † & ut ibi p Doct. latius. Dicerem ego,
ut s. id dolose factum, & non ab re ad interesse
totum agi posse in pœnam uenditoris prædicti.

Vltimò obst. tex. in l. uenditor hominis. ff. de
euic. Cui respondet adhuc Dec. sicuti ad l. inde
Neratius. s. ff. ad leg. Aquil. quod loquaĩ de in-
65 teresse, qđ rem ipsam sequitur, † usque adeo, ut
nec mirum sit, si totum debetur, nec ad duplum
restringatur, & consonat, quia loquitur in an-
cilla, inque partu ipsius, argum. in l. quamuis. ff.
de præcar.

Videtur mihi tñ, quod eodem modo tolli ad
huc possit, ut supra, & sic ferè oĩa unica hac sol.
qđ id sit dolo uenditoris decisum, scienter uen
dentis seruum alienum, & sic male tradentis, ut
ibi quoq; sentit glo. In cæteris plana sunt oĩa à
supradictis etiam dependentia, ideo dic, ut per
Bar. & Doct. Hęcq; quantum ad istam difficilli-
mam legem, indictis quoq; feriis, in pręsentia-
rum, & pro nunc erunt satis. Laus Deo. die 11.
Iulii 1561. Patauii.

Additio.

Ad intellectum illius legis nota, qđ loqtur
in contractib. bonæ fidei, si promissa non adim-
pleanĩ, quodq; haberi debet rõ damni emergen
tis, & lucri cessantis, & quod ad istud interesse,
non adimplens teneĩ, ut pulchre declarat Bald.
consi. 71. ad fi. uol. 1. ergo non si de fide rupta a-
gatur, ut ibi subiicit.

Secundò no. qđ in materia, libellus conditio
naliter formari põt. Peto reum condemnari ad
librum tradendum, & si non tradiderit peto in-
teresse, ita Ias. & latius in §. actionum. nu. 180. In
sti. de act. post Bar. hic, tamen. q. 14.

Tertiò

Tertiò nota, si reus habeat rē, qđ precise cōpelli pōt ad eam tradendam. si aūt non habeat, nec dolo desierit habere, qđ tunc liberat pstando interesse, ut p g o. in §. precium. Insti. de em pt. & ue. quæ communiter * tenetur, ut p eundē Ias. in d. §. actionum. nu. 147.

Quartò nota, quod actio locati ad multa datur, enumerata in d. loco, per eundē Ias. nu. 183 & maximè, ac ad propositum, ad interesse dāri, qđ secutum est ex locatione rei uitiosæ, & pbatur in l. sed addes. in §. si quis dolia, & ibi Bart. ff. loca. & ut per eum fusius adhuc post Bar. hic, colum. 8. & 9.

Quintò nota, quod in stipulatione facti, post moram, succedit ob. ad interesse, qđ ex stipulatione peti potest: quanquā promissum nō fuerit, quia tacite ex dispositione iuris promissum uidetur, ita idem Ias. post Bald. hic, in l. certi cōdictio. col. 6. ff. si cer. pet.

Sextò notatur hic rursum, per glo. & in d. §. actionum, ubi idem Ias. nu. 50. qđ in obligationibus dandi, quis precise tenetur dare: si contractus fuerint bonæ fidei, quia soluendo interesse liberatur. & idem in contractib. innominatis in quibus tamen sit dandi obligatio, ut not. hic. Bal. in §. interesse. nu. 2. Marg. & in l. 1. in princ. ff. de rer. permu. & in l. 2. col. 1. ff. de præscr. uer.

Septimò nota, qđ probare interesse difficile est. l. fi. ff. de prato. stip. ideo glo. dat consiliū, ut iudex. Cuius officium est cūcta rimari. c. iudicātem. 30. q. 5. secūdum suam subtilitatem) ipsum diligenter inquirat, & probatur hic, & in l. si tra ditio. C. de act. emp. & in c. cum Io. de fi. instru. Rota decisio. 359. sub rub. de iureiurā. in nouis Corn. consi. 21 t. col. 6. uol 2. & consi. 318. ad fi. uol. 4. Bar. in l. interdictō. in princ. ff. de ui & ui ar. dicit, quod probatur p iurā, quod uri singulare ponit in suis Guid. Pap. 966. & Cuman. consi. 139. ad fi. post Bart. hic, & ex coniecturis etiam secundum Alex. ubi multa consi. 189. co lum. 3. uol. 6.

Octauò nota, qđ tex. in l. si sterilis. in §. si per uenditorem. ff. de act. emp. corrigitur hodie p istam legem. plene tū Corn. consi. 44. col. 2. uol. 2. qui per not. hic, & ut ēt dictum est supra, inquit alibi, quod ap. interesse uenit damnū emergēns & lucrum cessans, consi. 46. col. 3. uol. 4. & consi. 166. col. 3. eo. lib.

Nonò nota, qđ sic ēt æstimatio iniuriæ est ualde difficilis, ut no. Cy. hic, de interesse singularis affectionis, & ideo Butr. in c. 1. de ap. dicebat hoc casu, & hac de re, quamuis induci non possit consuetudo, qđ testes probent deponentes per uerbum, credo, qđ satis erit tñ, qđ deponant de credulitate, quem refert & sequitur idē Corn. consi. 80. col. 2. uol. 3.

Decimò nota, qđ tres sunt diuisiones interesse. prima cōis conuenti & singularis. secunda intrinseci & extrinseci, intrinseci defectus uaioris, & bonitatis rei. extrinseci, utilitatis effectus, ipsam rem non contingentis. Tertia, damni emergentis, & lucri cessantis, & fusius, ut declarat pract. Pap. in for. lib. in act. reā. in uer. & in floreuis. col. 1. & de his oīb. etiam hic per Doc.

Exemploq; nobis est rursum (& undecimò) lex ista, in perorationibus multa dici posse, quæ tñ breuitatis causa omittenda sunt, ibi, Et sit oībus (secundum qđ dictum est) finis, antiquæ p lixitatis huius constitutionis recitatio.

Duodecimò sciendum est, qđ in beneficialibus, seu spūalib. non agit ad interesse, ut in prophanis. c. qrelam, & ibi Inn. de elect. Rota deci. 104. in antiq. fusius Gom. olim collega ad extra ord. iuris Pontif. in reg. can. de anna. pos. q. 40.

Decimotertiò nota, qđ omne impossibile ca dit propter sui impossibilitatem, ut hic, p quem tex. ita dixit etiam Bal. consi. 429. ad fi. uol. 1.

Decimoquartò, quod si pœna apponatur per noīa multiplicatiua, non pōt excedere quadruplum, si uerò certa, tunc excedere potest, rōnē assignat Bal. in l. si quis seruum. C. de ser. fug.

Decimoquintò nota, qñ agitur ad tradendū, ubi est mixta traditio dandi & tradendi, qđ tūc certi condictio intentatur, ex quo ea certam naturam, & quantitatē habere dr, ut hic, & in l. certi condictio, & ibi Bald. in princ. colum. penult. ff. si certum pet.

Decimosextò nota, qđ forte hic, inq; primò casu, in emp. uend. loc. & cond. exemplificatur, qm sunt cæteris frequentiores, arg. in l. iusto. in prin. ff. de usucap. glo. in l. 2. ff. pro emp.

Vel quia (ut ī.) in ꝯtib. stricti iuris si sit in obligatione rem dari, pmissor pcise tenetur, & not. in §. actionum. Insti. de act.

Decimoseptimò pro intelligentia notādum est, rem tradi non esse merum factum, sicuti domum ædificari, uel foueam fodi, sed fraternizare cum re dari. ideo dixi supra, qđ traditio mixta est: nouissime Pet. Iacob. de monte Pessu. in praxi sua libello. de act. ex empto, col. 2.

Decimooctauò potest exemplificari tertia diuisio, de qua ī. uer. decimo no. in artifice agente, qđ potuisset lucrari singulo die, duc. unum, qđq; soluit Aduocato, Iudici, & notario, ducat. duos. ut hic, & in l. sed si quis ex signatorib. ff. quemadmo. test. ape. & hic, & in l. properādum. in §. sin autem alterutra. C. de iud. idem Pet. Iac. de act. in factum, col. 2. eo. lib.

Ad materiam dicit adhuc Bald. qđ interesse (& decimonono) dr illius, qui agit, uel excipit, siue agere, uel excipere potest, in c. cum nūcius. in princ. de testi.

Et ad id de quo hic rursum, (Vigesimò) qđ iudex per suam subtilitatem debet interesse indeterminatum in contractib. non habentis certam naturam, uel quantitatem, ut supra, determinare qđ tm præstet. adde eundem Bald. in l. ratio. in §. 1. col. 1. ff. de act. emp. exemplificantē

in

in eo qui se habuisset dumum extrui sibi promissam i eo hospitio, excepisset Imperatorem, uel Regem, quia remota hæc sunt nimis, nec de necessitate concludant, ideo non sunt admittenda, melius supra.

Vigesimoprimò nota, qđ cõe interesse est cõmunis æstimatio rei, rem sequitur, nec est meta ei imposita. in singulari sic, ut non excedat duplum cõis æstimationis, ubi cõe reperitur, uel conuenti, ubi reperitur conuentum, fusius Bal. in d. l. ratio, colum. 3.

Vigesimosecundò, quod hęc lex continet ius nouum, vbi alias in l. Titius. ff. de ac. emp. est speciale, & ratio specialitatis est in l. 2. ff. de euict. Bal. in d. l. ratio, col. 3. Bar. hic nu. 19.

Vigesimotertiò ad subtilitatem redeuntes, approbatur, alibi reprobat̄ in c. dilecti, de iud. cur diuersum? hic de subtilitate inuentiua ueritatis loquitur Iustinianus, ibi uero de scrupulositate libelli, ut per Bal. ibi nu. 5. bonus text. in l. sic at. §. si debitori. ff. qui. mo. pi. uel hyp. sol.

Vigesimoquarto dixi supr. interesse difficulter probari posse.

Adde nõ ab re, quia uariatur ex tempore. ita not. hic, Scy[c]l. refert & sequitur in l. ita stipulatus in §. 1. in prin. ff. de uer. ob.

Et ad illud. (Vigesimoquintò) qđ interesse secundum cõem opi. est damnum emergens, & lucrum cessans, tradit Alex. cons. 20. col. 2. uol. 5. & Signo. Homod in l. si insulam. num. 5. ff. de uerb. obl. & Igne. in l. quatenus. nu. 5. ff. de reg. iu. Nicol. de Matarel. hic, nu. 12. Et in mercatore, Cum. consi. 139. col. fin. Alex. consi. 43. uol. 2. uol. 3. & consi. 141. col. 1. uol. 5.

Et quod ratione moræ, possit peti iteresse lucri cessantis, tradit Alex. consi. 191. col. 2. uo. 2.

Vigesimosextò dictum istud de interesse, in maleficiis quoq; locum habet, ut pulchrè p Alci. in tract. de eo quod int. col. pe. et ad fin. de eo lucri cessantis.

Vigesimoseptimò, qđ interesse singulare dr̄ illud quod uenit per aliquam qualitatem inhærentem psonæ actoris, exemplificando, ut per Alex. consi. 66. ad fi. uol. 4.

Vigesimooctauò, subtilitas in doctore & rationum, laudabilis est, interpretando. l. cum acutissimi. C. de fideicom. Et in iudice (ut dictum est), ueritatem inquirente, ut hic, & in Principe, in q; lege condenda, inqt Imp. in Auth. ut iud. si. quo quo suf. io prin. Illaudabilis uerò, & non admittenda, si fuerit iniqua & impia, differentiã iuris inducens. l. lege. post prin. C. de legi. hæ. l. sicut. §. si debitori. ff. quib. mo. pig. uel hypo. sol. l. si fideiussor. §. quædam. ff. man.

Vigesimononò nota, licet ĩ iudicio ualor rei (ęttq; interesse extrinsecum, ut supra) non probetur, qđ tñ iudex pro suo officio ipsum æstimat, ut hic, & in l. semper. ĩ §. officio. & ibi nor. ff. quod ui aut clam. & in l. si quod ex Pamphila. ad fi. ff. de leg. 2. pulchrè Gui. Pap. deci. 585. ad fi. Alex. consi. 133. col. fi. uol. 1.

Trigesimò nota, facta incerta esse, quia (ut dictum est supra) non est certum, an domum, ut promisisti mihi ædifices, uel per te nõ fiat quo minus mihi ire agere liceat p fundũ tuũ. d. l. ubi aũt non apparet. §. qui id quod. ff. de uerb. obl. quodq; alio modo incertum quid natura sumitur si mihi promisisses fructus nascituros, ita Soci. in l. certi condictio. in prin. ff. si cer. pet.

Et si quid amplius addendum est, id unũ addi potest, qđ relatiuũ de quo hic, ad fi. ibi, quę proferuntur, est non qualitatis, uel quantitatis, uerum substantiæ, usq; adeo, ut competens moderamen sit interesse, prout ꝯhentib. placuerit, ex mente glo. p quam ita ẽt dixit Soci. & alii in l. uinum. in prin. ff. eo. & in simili Pau. Cast. cõsi. 150. col. 1. uol. 1. io no. q. nisi replicetur. d. uerbum, proferuntur, ad iudicem referri. Cogita.

Vltimò uidetur, quod obligatus ad factum, ad id precise compellatur, casus est in l. fideicõmissa. in §. fi. ff. de leg. 3. & ibi Bart. no. tñ reg. est in contrarium. l. si quis ab alio. ff. de re iudi. l. stipulationes non diuiduntur. ff. de uerb. obl. non obst. tex. in d. §. fi. quia id est, in ultima uolũtate præcipuum, & maxime cum testator ita iusserit arg. in l. in testamentis. ff. de reg. iu. & in l. uel negare. ff. quemad. test. ape. late Bar. in d. l. stipulationes non diuidũtur. nu. 36. precise ad factum teneretur promittens quoque, nec ab obligatione dandi differret, si foret instantaneum, quoniã oportet quod sit successiuum, quodq; in labore personali consistat, ut in exemplis, de quibus in d. §. qui id quod, & ita declarat Saly. in l. si traditio. C. de act. emp. si factum etiam sit in obligatione, ex dispositione legis quis precise compellitur. l. qui restituere. ff. de rei uendi. Bartol. in l. Pomponius. nume. 15. ff. de neg. gest.

FINIS.